Die Haftung für Amtspflichtverletzungen von Beamten

nach Reichsrecht und nach dem Rechte der beiden Mecklenburg

✦

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Landesuniversität Rostock

Vorgelegt von

Gerichtsassessor
Joachim Albrecht Graf Westarp

1927

Schwerin i. M.
Buchdruckerei von H. Dietzsch & Co.

Referent: Professor Dr. Feine.

Quellenangabe.

v. Amsberg: Verordnungen zur Ausführung der Reichsjustizgesetze für die Großherzogtümer Mecklenburg-Schwerin und Mecklenburg-Strelitz, 1879.

Anschütz: Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919. 3. u. 4. Auflage, 1926.

Balck: Verwaltungsnormen in Mecklenburg-Schwerin.

Beyer: Zum Begriff des Staatsorgans und seiner Tätigkeit. (Im Archiv für öffentliches Recht. Bd. 34, S. 365 ff.)

Blanckmeister: Die Haftbarkeit des Staates für den durch einen Streik seiner Beamten verursachten Schaden. (In Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts. Bd. 64, S. 432 ff.)

Brand: Das Beamtenrecht. 2. Auflage, 1926.

v. Buchka: Landesprivatrecht der Großherzogtümer Mecklenburg-Schwerin und Mecklenburg-Strelitz. 1905.

Coester: Haftung des Staates für Amtsdelikte bei Ausübung der öffentlichen Gewalt nach Preußischem Recht. (Im Jahrbuch des öffentlichen Rechts. Bd. 5, S. 288 ff.).

Cohn: Untersuchungen zu § 254 B.G.B. (In Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts. Bd. 43, S. 376 ff.)

Cosack: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 1, 1922.

Delius: Die Haftpflicht des Beamten. 1901.

Delius: Die Beamtenhaftpflichtgesetze des Reichs und der Länder. 3. Auflage, 1921.

Delius: Die Beamtenhaftpflicht im Falle der Ausübung öffentlicher Gewalt im Lichte der neuesten Rechtsprechung. (In „Das Recht", 1921, S. 45 ff.)

Delius: Die Beamtenhaftpflicht im Falle der Ausübung öffentlicher Gewalt nach dem Stande der neuesten Rechtsprechung. (In „Preußisches Verwaltungsblatt", Bd. 45, Nr. 35).

Dernburg: Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. Abt. 1 u. 2, 1899, 1901.

Dock: Die Haftung des Staates für rechtswidrige Handlungen seiner Beamten. (Im Archiv für öffentliches Recht. Bd. 16, S. 244 ff.)

Eckstein: Der Beamtenbegriff im privaten und öffentlichen Recht. (Im Archiv für öffentliches Recht. Bd. 27, S. 487 ff.)

Enneccerus (Kipp Wolff): Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 1, 2, 1923. 18.—22. Auflage.

Fleiner: Institutionen des Verwaltungsrechts. 6. u. 7. Auflage, 1922.

v. Gierke, Otto: Haftung des Staates und der Gemeinde für Beamte. (Verhandlungen des deutschen Juristentages. 1. Bd., S. 122 ff., 1903.) In Deutsche Juristenzeitung 1909, S. 17 ff.

Giese: Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919. 2. Auflage, 1920.

Güte-Triebel: Grundbuchordnung für das Deutsche Reich. 4. Auflage, 1923.

Hatscheck: Lehrbuch des preußischen und deutschen Verwaltungsrechts. 3. und 4. Auflage, 1924.

Joseph: Der Schadensberechtigte bei Amtspflichtverletzungen der Beamten, insbesondere des Notars. (Im Archiv für zivilistische Praxis, Bd. 98, S. 426 ff.)

Krieg: Haftung des Staates für fahrlässig handelnde Beamte. (In Juristischer Wochenschrift 1912, S. 1087 ff.).

Kröner: Die Beamtenhaftpflicht im Reiche und in den Bundesstaaten, 1911.

Laband: Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, Erster Teil, 5. Auflage, 1911.

Langfeld: Mecklenburgische Ausführungsverordnungen zum B.G.B. 1899.

Lent: Die Gesetzeskonkurrenz im bürgerl. Recht und im Zivilprozeß. 1912, 1. Band.

Liedke: Reichsverfassung und Beamtenhaftung. (In Juristischer Wochenschrift, S. 372.)

Loening: Die Haftung des Staates aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten, 1879.

v. Meibohm: Das mecklenburgische Hypothekenrecht, 1871.

Meyer-Anschütz: Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. 7. Auflage, 2. Teil, 1917.

Möllers: Inwieweit wird durch die Reichsverfassung die Rechtsstellung der Beamten geändert. (Dissertation Gießen 1922.)

Neumann: Jahrbuch des Rechts 1925.

Nöldeke: Die zivilrechtliche Haftung des Richters nach B.G.B. (In Grucherts Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 42, S. 812 ff.).

Oertmann: Bürgerliches Gesetzbuch 1. und 2. Teil, 3. und 4. Auflage, 1910.

Planck: Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. 3. Auflage, 1907.

Predari: Grundbuchordnung. 2. Auflage, 1913.

Protokolle der Kommission für die 2. Lesung zum Entwurf des B.G.B., 3. Bd.

Reimer: Reichsverfassung und Beamtenhaftung. (Die Juristische Wochenschrift 1920, S. 550, 51).

Reimer: 1. Amtshaftung aus öffentlicher Gewalt, 1919.

Reimer: 2. Amtspflicht der Reichs- und Staatsbeamten, 1919.

Reimer: 3. Umfang und Art der Amtshaftung, 1920.

Salmann: Haftung für Beamte in Preußen und Reich, 1911.

Salmann: Haftung der Beamten bei Ausübung öffentlicher Gewalt nach dem preußischen Gesetz vom 1. August 1909 und dem Reichsgesetz vom 22. Mai 1910. (In Juristischer Wochenschrift von 1911, S. 870 ff.)

v. Schelhorn: Die Amtshaftung, 1925.

v. Schelhorn: Die Amtspflicht gegenüber Dritten. (In Hirths Annalen des Deutschen Reichs für Gesetzgeber, Verwaltung und Volkswirtschaft, 1906, S. 439 ff., 525 ff. und 606 ff.)

Schlegelberger: Kommentar zu den Gesetzen über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit im Reich und in Preußen, 1914.

Schlesinger: Das Mecklenburg-Schwerinsche Gesetz vom 3. März 1922 über die Verwaltungsgerichtsbarkeit. (In mecklenburgischer Zeitschrift für Rechtspflege, Rechtswissenschaft und Verwaltung, Bd. 40, S. 82 ff.).

Schneider: Die Haftbarkeit des sogen. Spruchrichters nach dem B.G.B. (Archiv für zivilistische Praxis, Bd. 91, S. 209 ff.)

Siméon-David: Recht und Rechtsgang. 10. und 11. Auflage, 1921.

Sörgel: Bürgerliches Gesetzbuch. 3. Auflage von 1926, Bd. 1.

v. Staudinger: Kommentar zum B.G.B. und dem Einführungsgesetz. 1. Teil, 9. Auflage von 1925, 2. Teil, 7. und 8. Auflage 1912 und Gesamtnachtrag von 1922.

Stein-Jonas: Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich, 1. Bd., 12. Auflage, 1925.

Stier-Somlo: Reichs- und Landes-Staatsrecht, 1924.

Sydow-Busch: Zivilprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz, 1925 und 19. Auflage 1926.

Thoma: Die Gesetzgebung im Deutschen Reich im Jahre 1910. (In „Das öffentliche Recht der Gegenwart" Jahrbuch 5 von 1911.)

v. Thur: Der allgemeine Teil des deutschen bürgerlichen Rechts.

Warneyer: Kommentar zum B.G.B. für das Deutsche Reich, 1923.
Wenzel: Mecklenburg-Schwerinsche Verfassungs- und Verwaltungsgesetze, 1923.
Wenzel: Die neuen mecklenburgischen Verfassungen. (Separatabdruck aus „Das öffentliche Recht der Gegenwart", Jahrbuch 10.)
Wester: Staat und Gemeinde im kommunalen Beamten- und Funktionenrecht. (Dissertation Gießen 1922.)
Wiebels: Das Verhältnis der Beamtenhaftung zur allgemeinen Deliktshaftung. (Dissertation Heidelberg 1912.)
Wieland: Die zivilrechtliche Haftung des Beamten in ihrer historischen Entwicklung. (Dissertation Heidelberg 1911.)
Wolffstieg: Das Beamtenreichsrecht nach Inkrafttreten der Reichsverfassung vom 11. August 1919. (Dissertation Berlin 1921.)

Weitere Zeitschriften, die außer den bereits genannten benutzt sind:
Archiv für Eisenbahnwesen, Jahrgang 1925/26.
Mecklenburgisches Beamtenblatt.
Preußisches Verwaltungsblatt.
Verhandlungen des Reichstags. Anlagen zu den stenographischen Berichten.

Kommentar der Reichsgerichtsräte zum B.G.B., 2. Auflage, 1913.
Reichsstrafgesetzbuch unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichtes von Ebermeyer, Lobe und Rosenberg.
Seuferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivil- und Strafsachen.
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts.

In der Quellenangabe nur einmal genannte Schriftsteller sind in der Abhandlung nur mit Namen aufgeführt. Paragraphen ohne nähere Angabe sind die des B.G.B. Entscheidungen sind nach Bänden und Seitenzahl, solche im „Recht" und „Seufferts Archiv" aber nach Bänden und Nummern angegeben.

Abkürzungen.

B.G.B. = Bürgerliches Gesetzbuch.
G.B.O. = Grundbuchordnung.
Z.P.O. = Zivilprozeßordnung.
E.G. = Einführungsgesetz.
G.V.G = Gerichtsverfassungsgesetz.
A.V. = Ausführungsverordnung.
Rvf. = Reichsverfassung.
Meckl.-Schw. = Mecklenburg-Schwerin.
Meckl.-St. = Mecklenburg-Strelitz.
Delius = Beamten-Haftpflichtgesetze des Reiches und der Länder, 3. Auflage, 1921.
J.W. = Juristische Wochenschrift.
D.J.Z. = Deutsche Juristen-Zeitung.
R.G.Z. = Reichsgerichtsentscheidungen in Zivilsachen.
O.L.G. = Rechtsprechungen der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts.
Prot. = Protokolle zum Entwurf des B.G.B. in 2. Lesung.
R.G.Kommt. = Reichsgerichtskommentar der Reichsgerichtsräte.
M.Z. = Mecklenburgische Zeitschrift für Rechtspflege, Rechtswissenschaft und Verwaltung.
Seuff.Arch. = Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte.
Warn. = Warneyers Kommentar zum B.G.B.
Pr.Verw.Bl. = Preußisches Verwaltungsblatt.

Inhaltsübersicht.

Seite

Einleitung: Der Begriff des Beamten 9

I. Das Erfordernis der Verantwortlichkeit des Beamten im Sinne des § 839 für jegliche Amtshaftung 10

1. Das Verhältnis von § 839 zu den allgemeinen Bestimmungen der §§ 823 ff. 11

2. Die Voraussetzungen des § 839 für die Amtshaftung 12

3. Die Einschränkungen der Haftung durch § 839 und ihre Folgen . . 16

Anhang zu I:

1. Besonderheiten der Haftung für durch Amtspflichtverletzungen mehrerer Bamten verursachten Schaden, sowie für Schaden, der durch Beamte unter Verletzung der Amtspflicht und durch Nichtbeamte verursacht ist 18

2. Haftung für Amtspflichtverletzungen des sogenannten Spruchrichters: 20

II. Die Haftung des Staates und der Körperschaften für ihre Beamten:

1. Auf Grund des § 12 G.B.O. 23

2. Auf Grund der Amtshaftungsgesetze

a) Nach Reichsrecht 26

b) Die nähere Regelung nach dem Landesrecht der beiden Mecklenburg 30

Anhang zu II:

Die Haftung des Staates und der Körperschaften für Ersatz des Schadens, der durch Beamte bei Vornahme von Amtshandlungen auf dem Gebiet privatrechtlicher Tätigkeit der Gemeinwesen begangen ist 33

III. Die direkte Haftung der Beamten gegenüber dem durch eine Amtspflichtverletzung Geschädigten 37

IV. Der Rückgriff des Staates und der Körperschaften gegen ihre Beamten . 39

Schlußwort:

Zuständigkeit für die auf Grund der Amtshaftung erhobenen Ansprüche. 42

Vorwort.

Die nachstehenden Ausführungen werden zunächst die Bedeutung des § 839 B.G.B. für sich behandeln, um von ihm als Grundlage jeglicher Beamtenhaftung ausgehend, die Haftung der Gemeinwesen an Stelle des Beamten zu erörtern. Hierbei bedarf es aber auch zur Klärung des Eingehens auf die Haftung der Gemeinwesen aus eigenem Verschulden, da gerade neben dieser seit dem Inkrafttreten des Artikels 131 Reichsverfassung die direkte Haftung des Beamten gegenüber dem Geschädigten am häufigsten praktisch werden wird. Dieser direkten Haftung des Beamten ist alsdann der nächste Abschnitt gewidmet, an den anschließend die Rückgriffsnahme des Gemeinwesens gegen seine Beamten wegen der für es eingetretenen Haftpflicht Berücksichtigung findet.

Mit Rücksicht auf den Umfang der Arbeit ist nach Möglichkeit von einem Eingehen auf die mannigfachen Lehren über den Beamtenbegriff und die Entschädigungspflicht der Gemeinwesen bei hoheitsrechtlichen Eingriffen sowie auf die vielfachen Sondergesetze, die die Haftung der Gemeinwesen auf dem Gebiet privatrechtlicher Tätigkeit regeln, abgesehen worden und auch desgleichen von einem Eingehen auf die allgemeinen Lehren über den Ursachenzusammenhang, das gewöhnliche Verschulden und das Wesen der juristischen Person.

Einleitung.

Der Begriff des Beamten.

Der Begriff des Beamten ist dem öffentlichen Recht zu entnehmen, über dessen Merkmale in der Literatur und Praxis die mannigfachsten Meinungsverschiedenheiten bestehen. Das Reichsgericht hat in neuerer Rechtsprechung als entscheidend für die Annahme der Beamteneigenschaft im Sinne der Amtshaftungsgesetze und insoweit auch des § 839 festgestellt, daß der Betreffende von den Leitern des Gemeinwesens mit der Ausübung öffentlicher Gewalt als der Organtätigkeit eines Beamten betraut sein muß, wobei es auf die Form der Anstellung nicht ankommt.

R.G.Z. 99, 267; 104, 261.

Es stellt somit die Beamteneigenschaft im Sinne der genannten Gesetze ausschließlich auf die Ausstattung mit obrigkeitlichen Befugnissen ab und sieht das wesentlichste Merkmal in der Berechtigung zur Vornahme von Staatshoheitsakten.

R.G.Z. 104, 347; 105, 335.

Da diese Entscheidungen sich jedoch nur mit der Beamteneigenschaft in bezug auf die Amtshaftung gemäß der Amtshaftungsgesetze beschäftigen und auch nur insoweit landesrechtliche Vorschriften, die den Umfang des Beamtenbegriffs enger fassen, für unbeachtlich halten, muß es im übrigen bei der herkömmlichen und auch in manche der Beamtengesetze aufgenommenen Begriffsbestimmung verbleiben. Danach ist aber für den Begriff des Beamten, der auf dem Gebiet privatrechtlicher Tätigkeit des Gemeinwesens Amtshandlungen vornimmt, allein das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis im Gegensatz zum privatrechtlichen Dienstvertrag als Begriffsmoment wesentlich, demzufolge der Beamte einer besonderen Dienstgewalt unterworfen ist.

R.G.Z. 89, 297 in Übereinstimmung mit Laband, S. 438 und Schelhorn in Hirths Annalen 06 S. 446.

Nicht sind Beamte solche Personen, die nur auf gewissenhafte Erfüllung der Dienstobliegenheiten verpflichtet sind.

Es gibt somit Reichs-, Landes- und Kommunalbeamte, die ihrerseits wieder mittelbare Staatsbeamte sein können, indem sie als Organpersonen ihres Organismus durch dessen Vermittlung, der seinerseits Organperson des Staates ist, zugleich auch Organpersonen des letzteren sind.

Siehe z. B. § 1 Reichshaftgesetz vom 22. 5. 1910, in dem auf § 1 Reichsbeamtengesetz vom 18. 5. 07 verwiesen wird.

Der Beamtenbegriff nach mecklenburgischem Recht findet sich dagegen im § 24 Abs. 1 der jeweiligen Ausführungsverordnung zum Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 9. April 1899,

Langfeld, S. 490 und 848,

wo es übereinstimmend heißt: „Als Beamter oder Diener im Sinne des § 23 sind alle mit einer Bestallung oder einem Anstellungsreskript angestellten Personen, mit Einschluß derjenigen, welche in den Vorbereitungsdienst aufgenommen sind, nicht aber die kraft Auftrags beschäftigten Personen anzusehen."

Durch diese Bestimmungen, die weiterhin und besonders nach der Staatsumwälzung in den neueren Gesetzen, betreffend die Rechtsverhältnisse der Beamten und der einzelnen Beamtengruppen vielfache Ergänzung und Auslegung gefunden haben,*) wird also ebenso wie im § 1 Reichsbeamtengesetz die Anstellung als wesentlich für die Beamteneigenschaft bezeichnet.

I. Das Erfordernis der Verantwortlichkeit des Beamten im Sinne des § 839 für jegliche Amtshaftung

Durch eine Amtspflichtverletzung können Normen des Zivilrechts, des Strafrechts und des Staatsrechts verletzt werden. Nur falls erstere, sei es allein oder in Verbindung mit einer solchen des Straf- oder Staatsrechts verletzt werden, tritt eine zivilrechtliche Haftung für Amtspflichtverletzungen von Beamten ein, und zwar ist sie grundsätzlich nur gegeben, soweit die im § 839 bestimmte Verantwortlichkeit des Beamten vorhanden ist. Nur unter den Voraussetzungen des § 839 tritt sowohl die direkte Haftung des Beamten dem durch die Amtspflichtverletzung Geschädigten gegenüber ein, als auch grundsätzlich nur insoweit an seiner Stelle die Haftung des Staats oder der Körperschaft, in deren Diensten der Beamte steht.**)

Dieser Grundsatz ist ausdrücklich niedergelegt in den §§ 839, 1674, 1848, im § 12 G.B.O., im § 1 des M.-Schw. Gesetzes vom 2. März 1921 betr. die Haftung für Verletzung von Amtspflichten durch Beamte, im § 1 Abs. 1 und § 3 des M.-Strel. Gesetzes vom 27. Januar 1921 über die Haftung des Staates und der Körperschaften des öffentlichen Rechts für Amtspflichtverletzungen von Beamten bei Ausübung der öffentlichen Gewalt, während zwar im Artikel 131 Rvf. nicht ausdrücklich auf den § 839 hingewiesen ist, jedoch derselbe insoweit den gleichen Wortlaut wie § 839 hat, als auch hiernach eine Haftung des Staates oder der Körperschaft nur in Frage kommt, wenn ein Beamter die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt hat und er hierfür verantwortlich ist. Hiermit aber soll nichts anderes gemeint sein als die Verantwortlichkeit, wie sie dem Beamten in § 839 auferlegt ist,†) so daß auch hiernach eine Verantwortlichkeit des Gemeinwesens nur aus dem Grunde und in den Grenzen des § 839 besteht. Nicht widerspricht diesem Grundsatz, daß zum Teil eine weitergehende Haftung als Ausnahme statuiert ist, wie dies im § I Abs. II des M.-Strel. Gesetzes und im § I Abs. 2 des Reichshaftgesetzes vom 22. Mai 1910 geschehen ist, denn in beiden Fällen ist die weitergehende Haftung von dem Erfordernis der Billigkeit abhängig gemacht.

---

*) Z. B. M.-Schw. Verfassung § 20 Abs. 3 Satz 1, M.-Schw. Besoldungsordn. v. 19. 5. 20 u. Gesetz v. 21. 5. 20 betr. Dienstvergehen der mittelbaren Staatsbeamten, das auf die Verordn. v. 3. 5. 07 Bezug nimmt.

**) R.G.Z. 104, 261 und auch schon Meyer-Anschütz II, 612, 13.

†) R.G.Z. 102, 168, 9; 106, 410; 107, 104; Delius im Recht 21, S. 45; Anschütz, Bem. 5 zu Artikel 131 Rvf.

1. Das Verhältnis von § 839 zu den allgemeinen Bestimmungen der §§ 823 ff.

Die Haftung der Gemeinwesen für Handlungen ihrer Beamten auf dem Gebiet privatrechtlicher Tätigkeit ergibt sich dagegen ganz allgemein aus ihrer Stellung als Rechtssubjekt des Privatrechts; auch sie kann in manchen Fällen eine Haftung für Amtspflichtverletzungen sein. Die weitere Frage, ob im § 839 eine erschöpfende, die allgemeinen Bestimmungen der §§ 823, 824 und 826 ausschließende Regelung der Haftung für Amtspflichtverletzungen als solche von Beamten zu erblicken sei, ist in ständiger Rechtsprechung des Reichsgerichts bejaht worden;*) und zwar unterfallen dem § 839 auch die auf dem Gebiet privatrechtlicher Tätigkeit der Gemeinwesen begangenen Amtspflichtverletzungen von Beamten, wie aus der insoweit ganz allgemeinen Fassung zu entnehmen ist; so daß für die persönliche Haftung von Beamten nur § 839 maßgebend sein kann.**) Dies entspricht auch dem Sinn dieser Gesetzesbestimmung; denn sie will den Beamten, der als Organ oder Verrichtungsgehilfe des Gemeinwesens, sei es in Ausübung öffentlicher Gewalt und gemeinnütziger Tätigkeit, oder sei es auf dem Gebiete privatrechtlicher Tätigkeit, mehr wie jeder andere der Gefahr einer Inanspruchnahme durch dritte Personen ausgesetzt ist und dieser sich weniger denn jeder andere infolge seiner ihm dem ihn anstellenden Gemeinwesen gegenüber obliegenden Treu- und Gehorsamspflicht entziehen kann, in Beziehung auf seine Amtstätigkeit vor willkürlichen und leichtfertigen Angriffen schützen.

Die entgegengesetzte Ansicht, die u. a. von

Lent § 4 S. 228 folg.; Enneccerus S. 674; Oertmann Bemerk. 2c zu 839 und Staudinger S. 1813 und 1824,

hauptsächlich mit der Begründung verfochten wird, daß der Tatbestand der §§ ein einheitlicher sei (so Lent), und daß der dem § 839 innewohnende Zweckgedanke das Interesse des geschädigten Dritten, nicht aber das des verletzenden Beamten wahren wolle, würde gerade zu dem Ergebnis führen, den Beamten und insbesondere den beamteten Spruchrichtern im Sinne des Abs. 2 der Rechtswohltaten und damit der erforderlichen Entschlußfreudigkeit zu berauben, die ihm der § 839 in Gestalt der nur subsidiären Haftung bei Fahrlässigkeit und der eingeschränkten Haftung des Abs. II geben will. Denn dann würde neben der Haftung der Gemeinwesen auf Grund der Amtshaftungsgesetze auch der Beamte selbst noch nach allgemeinen Vorschriften haftbar gemacht werden können. Auch ist die Ansicht Lents nicht zutreffend, da der § 839 infolge der allgemeineren Fassung des Abs. 1 Satz 1 die Fälle möglichen Eintritts einer Ersatzpflicht gegenüber § 823 vermehrt.

Eine vermittelnde Ansicht des OLG. München,

Seuff, Arch. Band 66 Nr. 209,

die insoweit die §§ 823 folg. durch § 839 absorbiert wissen will, als die verletzende Handlung gerade eine Amtshandlung ist und nicht nur gelegentlich einer solchen begangen ist, würde auch nur zu einem ähnlichen Ergebnis führen; denn in diesem Falle haftet, soweit die Amtspflicht in Ausübung öffentlicher Gewalt verletzt ist, ohnehin das Gemeinwesen anstelle des Beamten und nicht

*) R.G.Z. 74, 252; 87 348; 94, 103; 100, 287; ebenso Brand S. 514; Delius S. 123 und Warneyer Anmerkung; 77, 78 zu § 839, von Schelhorn in Hirths Annalen S. 541.

**) Delius Seite 246; Brand S. 496; R.G.Z. 47, 252, wo noch die Tätigkeit eines Zwanglotsen am Kaiser-Wilhelm-Kanal als auf dem Gebiet privatrechtlicher Tätigkeit begangen angesehen ist. .

der Beamte selbst dem Dritten direkt. Unbestritten dagegen werden die §§ 827, 828 vom § 839 nicht absorbiert, während der § 829 schon seinem Wortlaut nach, der nur auf die §§ 823—26 Bezug nimmt, von der Anwendung ausgeschlossen ist.

2. Die Voraussetzungen des § 839 für die Amtshaftung.

Die erste Voraussetzung für einen Anspruch aus § 839 ist, daß der Verletzende die Beamteneigenschaft besitzt, deren Merkmale, wie vorhin ausgeführt, verschiedene sein können (S. 9 und 10), je nachdem die Amtspflichtverletzung in Ausübung öffentlicher Gewalt oder bei Vornahme privatrechtlicher Verrichtungen erfolgt ist.

Die Haftung des Beamten aus § 839 ist nur bei Amtspflichtverletzungen, soweit sie dem Beamten Dritten gegenüber obliegen, gegeben. Es scheiden also ohne weiteres rechtsmäßige Eingriffe in die Rechtssphäre anderer aus,

so auch von Thur II, 2466 in Übereinstimmung mit allen anderen.

Das Wesen der Amtspflicht wird bestimmt durch die das Amtsverhältnis und die Amtsgewalt der Beamten regelnden Bestimmungen der Aufsichtsbehörden.

Preuß. Ober-Verw.Gericht in Preuß. Verw.Bl. 29, 621.

Es bestimmt sich nach öffentlichem Recht. Die verletzende Handlung muß eine Amtshandlung sein, sie kann in einem Tun oder Unterlassen bestehen. Amtshandlungen sind solche, die innerhalb des Reiches der amtlichen Zuständigkeit des Beamten liegen, soweit sie überhaupt amtlichen Charakter haben; doch müssen sie jedenfalls in einer inneren Beziehung zu den amtlichen Befugnissen und besonderen Amtspflichten, die selbstverständlich die einem jeden Staatsbürger anderen gegenüber obliegenden allgemeinen Pflichten umfassen, stehen.

R.G. im Recht 1912, 1792 und R.G.Z. 104, 288.

Während aber ein Handeln im Rahmen der Dienstanweisung gemäß der den Beamten auferlegten Gehorsamspflicht niemals eine Amtspflichtverletzung hervorrufen kann,

R.G.Z. 111, 1 ff.,

so soll in der Gebrauchmachung amtlicher Machtmittel zur Befriedigung eigener Rachegefühle, selbst auch wenn sachliche Gründe sie rechtfertigen, doch eine Amtspflichtverletzung liegen,

R.G.Z. 91, 349,

einer Entscheidung, der man insoweit wenigstens unbedenklich folgen kann, als man unter Gebrauchmachung die Art und Weise derselben versteht. Zu den Amtspflichtverletzungen der Beamten gehören auch die in Ueberschreitung der Amtsbefugnis begangenen rechtsverletzenden Handlungen, denn nicht die Verpflichtung zur Vornahme der verletzenden Handlung ist begrifflich erforderlich, sondern die Befugnis hierzu. Es besteht für den Beamten die Pflicht, einmal vorgenommene Handlungen mit eben derselben Sorgfalt zu verrichten, wie die ihm pflichtmäßig auferlegten.*) Diese Pflicht, die Zuständigkeit nicht zu überschreiten, liegt dem Beamten jedem gegenüber ob, der von den Folgen der Amtsüberschreitung betroffen werden kann, und ist also eine Amtspflicht.

Denn der Beamte hat, insoweit er sich, sei es stillschweigend, sei es ausdrücklich, bei der Vornahme einer Handlung auf seine Beamteneigenschaft oder

*) So R.G.Z. 71, 61; 99, 288; ferner Enneccerus S. 276; Staudinger S. 1818; Delius im Recht 1921, S. 50; anderer Ansicht früher R.G.Z. 60, 323, 24.

sein Amt beruft, die staatliche Autorität oder die seiner Körperschaft hinter sich, der gegenüber die Privatperson sich nicht ohne weiteres für berechtigt halten kann, Widerstand zu leisten, selbst nicht in dem Glauben, daß der verletzende Beamte seine Amtspflicht überschreiten habe.

Schelhorn in Hirths Ann. 1906, S. 459.

Die Amtspflicht muß dem geschädigten Dritten gegenüber für den Beamten bestehen und nicht nur gegenüber dem ihn anstellenden Gemeinwesen,

R.G.Z. 78, 243,

wie denn überhaupt unter einem „Dritten" nicht das Gemeinwesen, in dessen Diensten der Beamte steht, verstanden werden kann.*)

Die Entscheidung der Frage, ob dem geschädigten Dritten gegenüber gerade eine Amtspflicht vorliegt, kann oft zweifelhaft sein. Das Reichsgericht hat daher in Band 58, 298, 99 zum Ausdruck gebracht, daß sich diese Frage nur im Hinblick auf die besondere Art der den Beamten zur Amtspflicht gemachten Tätigkeit unter Berücksichtigung des Zweckes und der Interessen, denen sie dienen soll, beantworten läßt. Dieser Entscheidung ist mit Rücksicht auf die so verschiedenartigen Beziehungen der einzelnen Beamtengruppen zum Publikum und innerhalb dieser so verschiedenartigen Tätigkeiten der einzelnen Beamten als zutreffend zuzustimmen.

Dritte können sehr wohl auch Beamte selbst sowie auch andere Gemeinwesen sein.**)

Eine Amtspflicht liegt dem Beamten einem Dritten gegenüber jedenfalls insoweit ob, als dessen Belange irgendwie durch die Verletzung der Amtspflicht nach deren besonderer Natur berührt werden, wogegen ein Hinzutreten rein äußerlicher, zufälliger Umstände eine Amtspflicht nicht zu begründen vermag. Der Kreis der Dritten, denen gegenüber einem Beamten eine Amtspflicht obliegt, wird namentlich bei Urkundsbeamten sehr weit zu ziehen sein, da nicht das Bewußtsein des Beamten, hinsichtlich einer bestimmten und ihm bekannten Person eine Amtspflicht zu haben, erforderlich ist, um ihn ersatzpflichtig zu machen.

R.G. im Recht 1924, 538; R.G.Z. 58, 298; 72, 330; 78, 249.

Dagegen ist dem Vormundschaftsrichter in dieser seiner Eigenschaft auf Grund der §§ 1674 und 1848 nur dem Kinde bzw. dem Mündel gegenüber eine Amtspflicht gegeben, Bestimmungen, die vielleicht darin ihren Grund haben mögen, daß einerseits neben Eltern, da diese bei Ausübung elterlicher Gewalt nur die Sorgfalt in den eigenen Angelegenheiten anzuwenden haben, für den Vormundschaftsrichter die Rechtswohltat des § 839 Abs. 1, Satz 2 entfallen kann, und daß andererseits gemäß Art. 147 E.G.B.G.B. landesgesetzlich die dem

*) Delius S. 3; Warneyer S. 1349; Nöldeke S. 812; Endemann S. 1271; Staudinger S. 1816; Joseph S. 427; s. hierzu auch die abweichende Fassung des § 12 G.B.O., wo die Worte „gegenüber einem Dritten" fehlen, mithin dort die Verletzung einer jeglichen Amtspflicht des Beamten zum Schadensersatz verpflichten kann.

**) R.G.Z. 100, 188; 104, 24. Fälle, in denen es sich um Überanstrengung eines Beamten im Dienste handelt und ferner der Fall in Band 107, 400, wo eine Amtspflicht der Mitglieder einer Landesregierung angenommen ist, die Truppen, die auf Befehl des Reichspräsidenten die Durchführung des über das Land verhängten Belagerungszustandes zu bewerkstelligen hatten, nicht zu gefährden oder ihre Tätigkeit zu stören.

Vormundschaftsgericht obliegenden Pflichten auch durch andere Personen als Berufsbeamte wahrgenommen werden können.*)

Dagegen ist nach allgemein herrschender Meinung,

anderer Ansicht nur Hatschek S. 319,

die Befolgung von Dienstvorschriften, die lediglich den Charakter von Ordnungsvorschriften haben, nicht als eine dem Beamten Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht anzusehen. Da unter solche Vorschriften auch das Verbot der Vornahme von Zustellungs- und Vollstreckungsmaßnahmen an Sonn- und Feiertagen ohne besondere richterliche Erlaubnis fällt, so führt Staudinger zur Unterstützung seiner Ansicht betr. die Gesetzeskonkurrenz der §§ 823, 26 und 839 (S. 11) als Beispiel an, daß ein Gerichtsvollzieher diesem Verbot zuwiderhandelt und so in einer wider die guten Sitten verstoßenden Art und Weise dem Schuldner vorsätzlich Schaden zufügt. In diesem Falle würde man aber dem Schuldner nach Ansicht des Reichsgerichts entsprechend den Entscheidungsgründen Bd. 91, 349 (s. S. 12) helfen können und so zu einem befriedigenden Ergebnis gelangen, auch ohne der Ansicht Staudingers folgen zu müssen. Aus dem Umstande, daß Ordnungsvorschriften keine Amtspflichten gegenüber Dritten begründen, geht aber weiter hervor, daß die von Planck Bem. zu § 839 vertretene Ansicht, eine Amtspflicht gegenüber Dritten liege regelmäßig dann vor, wenn dem Dritten ein Rechtsmittel oder Beschwerderecht gegen die Verletzung zustehe, unrichtig ist. Denn gegen die Nichtbefolgung des § 761 Abs. 1 Z.P.O. ist der Rechtsbehelf des § 766 Z.P.O. gegeben.

Der Beamte haftet nur bei vorsätzlicher oder fahrlässiger Verletzung einer ihm einem Dritten gegenüber obliegenden Amtspflicht für den diesem daraus entstehenden Schaden. Der Beamte macht sich also nicht schon durch Vornahme einer objektiv-widerrechtlichen Handlung verantwortlich; denn einem Beamten, dessen Tätigkeit Entschlußfreudigkeit erfordert, darf nicht zum Verschulden angerechnet werden, wenn er seine Handlung irrtümlich für rechtmäßig hält und dies nach Lage der ganzen Sache auch tun darf.

R.G.Z. 102, 169; 106, 410 ff.; 107, 104.

Es gilt auch hier die allgemeine Regel, daß Vorsatz und Fahrlässigkeit sich nur auf die *Verletzung* der Amtspflicht, nicht aber auf *den Eintritt des Schadens* beziehen.

R.G.Z. 93, 56; Staudinger 1819.

Während die Frage, ob eine Handlung vorsätzlich ist, sich damit beantworten läßt, ob der verletzende Beamte sich bewußt war, eine Pflichtverletzung zu begehen und diese auch wollte,

R.G. Komm. Bem. 2 zu § 276,

so ist für die Frage der Fahrlässigkeit nicht ganz allein der objektive Maßstab des § 276 für Beamte anzulegen, sondern es ist vielmehr das Maß der Fahrlässigkeit an der Sorgfalt eines pflichtgetreuen Durchschnittsbeamten zu messen.

O.L.G. Kolmar im Recht 1907 Nr. 1648; Delius S. 153, 54; Brandt S. 523; Staudinger S. 1819; Schelhorn in Hirths Ann. S. 528.

*) Von diesem Vorbehalt des Art. 147 E.G.B.G.B. haben die beiden Mecklenburg im § 22 der jew. A.V. z. Ges. betr. Angelegenheiten der freiw. Gerichtsbarkeit Gebrauch gemacht, wonach die dem Vormundschafts- u. Nachlaßgericht zustehenden Verrichtungen für die Städte und deren Gebiet den Magistraten sowie den aus dem Magistrat verordneten Waisengerichten und sonstigen Deputationen zustehen.

Auch wird es im einzelnen Falle oft Tatfrage sein, ob ein Haftung begründendes Verschen des Beamten vorliegt oder nicht vorliegt. Das beweist die Fülle von Entscheidungen über Haftpflichtfälle von Beamten fast aller Beamtengruppen, in denen wiederum in sich der Maßstab, der an den Begriff Fahrlässigkeit zu legen ist, ein sehr verschiedener sein kann. Von diesen Entscheidungen sei hier nur erwähnt die Entscheidung des Reichsgerichts im J.W. 09, 13, wo Unkenntnis der reichsgerichtlichen Rechtsprechung als Verschulden angesehen ist, während allerdings nicht unbedingt jede Verkennung des Gesetzes infolge Rechtsirrtums Fahrlässigkeit bedeuten muß, jedenfalls dann nicht, wenn zwei Instanzen der Rechtsansicht des Beamten trotz deren objektiver Unrichtigkeit zugestimmt haben.

R.G.Z. 106, 410; 107, 104 und in Sachen Maack gegen Freistaat Meckl-Schw. III 418/25.

Man wird ganz allgemein sagen können, daß Nichtbeachtung klarer und unzweideutiger Gesetze und Verwaltungsbestimmungen stets als Fahrlässigkeit anzusehen ist, nicht aber dagegen die nachträgliche Feststellung, daß der Beamte hätte sachdienlicher handeln können, es sei denn, daß ihm willkürliche Schädigung oder solche ohne Not zur Last gelegt wird.

Siehe hierzu R.G.Z. 99, 256; 101, 24; 104, 264, 265; 105, 222; 106, 219 und ferner R.G. im Recht 1923, 253 und in J.W. 1925, 1875.

Dagegen ist die Unterlassung der Mitteilung einer etwaigen Arbeitsüberlastung an die vorgesetzte Dienstbehörde als Verschulden anzusehen.

R.G.Z. 77, 428.

Nicht durchgedrungen wegen ihrer Unhaltbarkeit ist die Ansicht Noeldeckes (S. 813), daß das Maß der eigenen Urteilsfähigkeit und Einsicht des Beamten für den Begriff der Fahrlässigkeit im einzelnen Fall anzulegen sei. Denn abgesehen davon, daß eine solche Beurteilung der Fahrlässigkeit im direkten Widerspruch zu dem Grundsatz des § 276 stände, würde sie auch eine unzuträgliche Unsicherheit in das gesamte Rechtsleben und in den Verkehr bringen.

Allgemeine Voraussetzung ist das Bestehen eines Ursachenzusammenhanges zwischen der Amtspflichtverletzung und dem konkreten Schadenseintritt, jedoch mit der Einschränkung, daß nur der unmittelbar geschädigte Dritte einen Anspruch hat. Es hat daher z. B. ein Mäkler wegen etwaiger Nichtigkeit eines falsch beurkundeten Vertrages keinen Anspruch gegen die Urkundsperson auf Grund des § 839.

So Staudinger, S. 1824; Joseph, S. 934; R.G.Z. 46, 215; 78, 248.

Dagegen steht nichts im Wege, die Haftung auch mittelbar Geschädigten im Sinne der §§ 844 Abs. 2 und 845 gegenüber anzunehmen, daher andererseits sie aber auch die Einschränkungen der Haftung sich gefallen lassen müssen. Ebenso ist der Umfang der Haftung gemäß §§ 844 I, 847 und § 842 (letzterer enthält eine Ergänzungsvorschrift zu § 249),*) für Amtspflichtverletzungen auszudehnen.

R.G.Z. 91, 12; 94, 104 und 113, 105.

Ein Schaden muß aber eingetreten sein und nicht nur im Lichte künftiger Möglichkeiten bestehen. Ein Schaden ist dann eingetreten, wenn die ver-

*) So R.G.Komm.Anm. zu § 842; Staudinger S. 1832; anderer Ansicht von Thur, der schon durch § 249 diesen Haftungsumfang festgestellt wissen will in D.J.Z. 1901, S. 426.

letzende Amtshandlung nicht mehr anfechtbar ist. Dagegen wird man die Ansicht von Delius (S. 175), ein Schaden sei auch dann noch nicht entstanden, wenn dem Geschädigten noch die Nichtigkeits- oder Restitutionsklage gegeben ist, als zu weitgehend ablehnen müssen; denn mit der Rechtskraft des Urteils ist ein Schaden entstanden, so daß es sich bei der Nichtigkeits- bzw. Restitutionsklage höchstens um eine Wiedergutmachung handeln kann.

So auch von Schelhorn in Hirths Ann., S. 611.

3. Die Einschränkungen der Haftung durch § 839 und ihre Folgen.

Durch die Einschränkung des § 839 Abs. 1 Satz 2, daß der Beamte, falls nur Fahrlässigkeit ihm zur Last gelegt wird, nur dann in Anspruch genommen werden kann, falls nicht der Geschädigte auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag, wird die unmittelbare Haftung des Beamten dem Dritten gegenüber zur Ausnahme gemacht. Denn wie später noch ausgeführt werden soll, haftet für Amtspflichtverletzungen von Grundbuchbeamten und für solche, die in Ausübung öffentlicher Gewalt begangen sind, der Beamte dem Geschädigten überhaupt nicht, sondern an seiner Stelle der Staat oder die Körperschaft, in deren Diensten er steht.

S. Art. 131 Rvf., § 1 Meckl.-Schw. Ges. v. 2. März 1921 und § 1 Abs. 1 und § 3 Meckl.-Strel. Ges. v. 27. 1. 1921, sowie § 12 G.B.O.

Auf Grund der Bestimmung des § 839 Abs. 1 Satz 2 scheiden aber auch weiter für die unmittelbare Haftung des Beamten die Fälle aus, in denen er als verfassungsmäßiger Vertreter seines Gemeinwesens einem Dritten gegenüber in Ausführung seiner ihm zustehenden Verrichtungen fahrlässig einen Schaden zufügt; denn für diesen, wie auch evtl. für den durch einen Verrichtungsgehilfen angerichteten Schaden haftet gemäß der § 89, § 31 bzw. 823, 831 das Gemeinwesen ebenfalls selbst, und es genügt, zur Ausschließung der unmittelbaren Haftung des fahrlässig handelnden Beamten, daß dem Geschädigten ein Anspruch gegen das Gemeinwesen gegeben ist.

R.G.Z. 91, 344.

Auch wird die unmittelbare Haftung des Beamten auf Grund dieser Bestimmung selbst dadurch ausgeschlossen, daß letzten Endes der Beamte seinerseits wiederum dem Ersatzpflichtigen ersatzpflichtig ist.

R.G.Z. 91, 97, 98.

Die Möglichkeit der Ersatzerlangung muß doch für den Geschädigten eine alsbaldige und vollständige sein.

R.G.Z. 80, 254.

Ist die Ersatzerlangung gegenwärtig für den Geschädigten unmöglich, so fällt eine solche Unmöglichkeit nicht ins Gewicht, falls eine frühere Ersatzmöglichkeit schuldhaft vom Geschädigten versäumt ist. Maßgebend für die Unmöglichkeit einer anderweitigen Ersatzerlangung ist also sowohl der Zeitpunkt der Kenntniserlangung des Geschädigten vom Eintritt des Schadens und von der Haftung des Beamten, als auch weiter der Zeitpunkt der Klageerhebung, wogegen erst eine nach Klageerhebung sich ergebende Ersatzmöglichkeit keinen Einfluß mehr auf die Verfolgung des Ersatzanspruches aus § 839 haben kann.

R.G.Z. 100, 129.

Der Geschädigte ist für seine Behauptung, anderweit keinen Ersatz erlangen zu können, beweispflichtig.

R.G.Z. 91, 234 und die dort zitierten Entscheidungen, ferner 96, 166 und weiter auch Enneccerus S. 673, von Schelhorn in Hirths Ann. S. 607; anderer Ansicht nur Endemann S. 1272.

Der Geschädigte muß sich also vorerst an denjenigen halten, der arglistig oder fahrlässig das Versehen des Beamten herbeigeführt hat oder hierdurch ungerechtfertigt bereichert ist. Auch muß er primär den belangen, der vertraglich für den Beamten, sei es durch Versicherungsvertrag, sei es durch Bürgschaft, die Haftung übernommen hat. Gegen alle diese möglicherweise Hauptverpflichteten hat der Geschädigte seinen Anspruch mit allen gesetzlichen Mitteln zu betreiben, doch wird die Frage des „Wieweit" von der Sachlage des einzelnen Falles abzuhängen haben.

Während die Einschränkung der Haftung durch § 839 Abs. 1 Satz 2 durch die Möglichkeit herbeigeführt wird, den bereits *entstandenen Schaden* auf andere Weise als durch Vorgehen gegen den Beamten oder das an seiner Stelle haftende Gemeinwesen *zu beseitigen*, so behandelt Absatz 3 die Einschränkung durch Außerachtlassung der Möglichkeit, die *Entstehung eines Schadens* überhaupt *zu verhindern*.

Die Vorschrift des Absatz 3, die sich auf beide vorhergehenden Absätze des § 839 bezieht,

so auch in Übereinstimmung mit allen anderen Staudinger S. 1823,

trifft insofern eine über den Rahmen des § 254 hinausgehende Regelung, als im Falle der Außerachtlassung nicht nur ein gegenseitiges Abwiegen der Schaden verursachenden Handlungen stattfinden soll, sondern vielmehr *jegliche* Ersatzpflicht fortfällt, falls der Geschädigte schuldhaft unterlassen hat, den Schaden durch Gebrauch eines Rechtsmittels abzuwenden. Die Vorschrift geht also auch über die des Absatzes 1 Satz 2 hinaus, indem nämlich auch bei vorsätzlicher Amtspflichtverletzung des Beamten die Haftung entfällt, selbst wenn dem Geschädigten hinsichtlich der Nichtabwendung des Schadens nur Fahrlässigkeit zur Last gelegt werden kann.

Ein Verschulden muß jedoch den Geschädigten treffen, sei es, daß er selbst oder sein hierzu bestellter Verrichtungsgehilfe den Gebrauch eines Rechtsmittels verabsäumt hat; doch ist eigenes Verschulden des Geschädigten erforderlich, da ebenso, wie nach reichsgerichtlicher Rechtsprechung der § 254 in seinem letzten Satz sich nicht auf Ansprüche aus unerlaubten Handlungen bezieht,*) so auch hier die Haftung aus § 831, die kein Verschulden des Verrichtungsgehilfen, sondern das des Geschäftsherrn selbst zur Voraussetzung hat, allein in Frage kommen kann. Ueberhaupt finden die Bestimmungen des § 254 und die sich hieraus ergebenden Folgerungen auf die Ansprüche aus § 839 insoweit Anwendung, als für die *Entstehung* des Schadens ein Verschulden des Geschädigten mit ursächlich gewesen ist.

Das Vorliegen eines solchen Verschuldens ist davon abhängig, ob der Geschädigte je nach Lage des Einzelfalles die im Verkehr erforderliche Sorgfalt angewandt hat, und zwar nicht nur, um den Eintritt eines Schadens zu verhindern, sondern auch dem Sinn der Vorschrift gemäß einen eintretenden Schaden in seiner Entstehung zu mindern, obwohl diese Folgerung nicht ausdrücklich ausgesprochen ist.

Ueber die Auslegung des Begriffs „Rechtsmittel" gehen die Ansichten in der Literatur auseinander, je nachdem ihre Verfechter zur Frage der Beamten-

*) R.G.Z. 55, 331; 62, 346; 75, 258; 77, 211; 91, 138.

haftung stehen. So wollen Delius (S. 169), Brandt (S. 526) und sogar Staudinger (S. 1823) auch die Nichtigkeits- und Restitutionsklage und den Antrag auf Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urteil abgeschlossenen Strafverfahrens als Rechtsmittel im Sinne des § 839 ansehen, obwohl in diesen Fällen ein Schaden als bereits mit der Rechtskraft des Urteils eingetreten anzusehen ist, mithin nicht mehr abgewandt, sondern höchstens wiedergutgemacht werden kann. Daher ist diese Ansicht als entschieden zu weitgehend abzulehnen, während andererseits aber auch die Entscheidung des O.L.G. Celle

O.L.G. 18, 103

als die Bedeutung des Ausdrucks Rechtsmittel zu eng auslegend bezeichnet werden muß. Diese will nämlich sämtliche Rechtsbehelfe ohne Devolutiveffekt, Erinnerungen und Beschwerden im Aufsichtswege, abgesehen von dem Falle der Verzögerung in der Erledigung von Anträgen zum Grundbuch nicht hierzu zählen, so daß nach diesem Standpunkt nicht einmal die schuldhafte Unterlassung der Einspruchseinlegung im Versäumnisverfahren die Haftung ausschließen würde. Man wird vielmehr richtigerweise alle diejenigen Möglichkeiten als Rechtsmittel bezeichnen müssen, soweit sie nur geeignet sind, den Eintritt eines Schadens zu hindern; denn im Absatz 3 ist nicht nur von der „Einlegung" eines Rechtsmittels im technischen Sinne, sondern ganz allgemein von Gebrauch die Rede. Auf die Art der Begründung des Rechtsmittels kann es dagegen nicht ankommen,

Cohn S. 399,

es sei denn, daß dem Geschädigten ein Verschulden hierbei trifft, wie denn auf Grund und nach Maßgabe des vorher Gesagten (S. 19) der § 254 nebenher Anwendung findet.

Beweispflichtig für schuldhafte Unterlassung des Gebrauchs eines Rechtsmittels ist der in Anspruch genommene Beamte bzw. das an seiner Stelle angegangene Gemeinwesen.

So auch R.G. in Seuff. Arch. 66, Nr. 198.

Anhang zu I.

1. Besonderheiten der Haftung für durch Amtspflichtverletzungen mehrerer Beamten verursachten Schaden, sowie für Schaden, der durch Beamte unter Verletzung der Amtspflicht und durch Nichtbeamte verursacht ist.

Wie es zur Klagebegründung gegen das an Stelle des Beamten haftende Gemeinwesen nicht der Feststellung des schuldigen Beamten persönlich bedarf, da hierdurch dem Geschädigten, der meist den ihm gegenüber handelnden Beamten nicht kennt, die Möglichkeit, seinen Anspruch durchzusetzen, außerordentlich erschwert würde,

R.G.Z. 100, 102,

so können umso weniger mehrere Beamte, die wegen fahrlässiger Verletzung ihrer Amtspflicht belangt werden oder gar das Gemeinwesen sich in diesem Fall auf die Rechtswohltat des § 839 Abs. 1 Satz 2 berufen. Denn dies würde für den Geschädigten praktisch den Verlust jeglicher Ersatzmöglichkeit bedeuten. Es haften vielmehr mehrere Beamte, falls nur ihre Einzelhandlungen ursächlich für den Eintritt des Schadens waren, im Falle des Verschuldens auf Grund der §§ 839, 840 Abs. 1, und 421 als Gesamtschuldner, und, falls mehrere durch eine gemeinschaftlich begangene Amtspflichtverletzung einen

Dritten geschädigt haben, gemäß §§ 839, 830 und 421 ebenfalls als Gesamtschuldner (jedoch also ohne daß die Rechtswohltat des Abs. 1 Satz 2 Platz greift). Schwierigkeiten bietet nun der Fall, wenn die Beamten auf Grund gesetzlicher Ordnung zusammenwirken müssen, mit anderen Worten ein Kollegium bilden, denn eine Haftung des Kollegiums als solchen kann schon infolge des den § 839 beherrschenden Verschuldungsprinzips nicht anerkannt werden.

So auch R.G.Z. 89, 15.

Es kann vielmehr nur ein Haftungsanspruch aus verschuldeter Amtspflichtverletzung des Einzelmitgliedes entspringen, so daß in diesem Falle dem Geschädigten der strikte Nachweis obliegt, daß einem oder mehreren Mitgliedern des Kollegiums ein Verschulden zur Last liegt.

R.G. in Seuff. Arch. 54, Nr. 415; Staudinger S. 1825; Nöldeke S. 826.

Die Ansicht von Delius (S. 193), daß die Frage der Beweislast für die Fälle, wo das Gemeinwesen an Stelle des Beamten haftet (und meistens werden dies solche sein, wenn mehrere Beamte als Kollegium handeln) keine Bedeutung mehr habe, ist insoweit unzutreffend, als es Fälle gibt, in denen nur ein Kollegialmitglied Beamter ist, und als das Gemeinwesen nur im Rahmen des § 839 an Stelle des Beamten haftet; daher ist der Nachweis des Verschuldens von mindestens einem Mitglied des Kollegiums in diesen Fällen stets erforderlich, um eine Haftung zu begründen. Im übrigen steht Delius auch auf dem Standpunkt, daß man dem Geschädigten nicht den geradezu unmöglichen Beweis aufbürden dürfe, doch vermag er nur diese Billigkeitserwägung der eben genannten Voraussetzung für die Anspruchsbegründung entgegenzusetzen. Zur Erleichterung des dem Geschädigten obliegenden Nachweises hat das Reichsgericht

89, 14 ff.

eine Entscheidung getroffen, der als im direkten Widerspruch zu dem § 198 G.V.G. (früher § 200) stehend, nicht beigepflichtet zu werden vermag. Diese Entscheidung, die die Vernehmung der Mitglieder eines Schöffengerichts als Zeugen über die Abstimmung für zulässig hält, weil höhere Interessen als die durch die Schweigepflicht zu wahrenden auf dem Spiele ständen, ist durchaus nicht einleuchtend, wie denn die Entscheidung selbst eine derartige Entbindung von der Schweigepflicht nur als Ausnahme betrachtet wissen will. Doch auch abgesehen von dem direkten Verstoß dieser Entscheidung gegen die eben genannte gesetzliche Bestimmung, stellt sie schwer zumutbare Anforderungen an das Gewissen der zu vernehmenden Zeugen, da diese möglicherweise durch ihre Aussagen sich einer, sei es indirekten, sei es direkten Haftung aussetzen können, je nachdem die als Zeugen zu vernehmenden Mitglieder Beamte sind oder nicht; dagegen kommt bei Ausübung privatrechtlicher Tätigkeit eine gesamtverbindliche Haftung der Körperschaft und auch des schuldigen Beamten auf Grund der §§ 31, 89, 839, 840 Abs. 1 möglicherweise in Frage. Es wird also dem klagenden Geschädigten nach der hier vertretenen Ansicht nichts anderes übrig bleiben, als dem persönlich beklagten Beamten den Wahrheitseid, dem beklagten Gemeinwesen aber in dem Falle, daß die Beamtenmitglieder eines Kollegiums in der zahlenmäßigen Minderheit sind, den Ueberzeugungseid für die behaupteten Tatsachen zuzuschieben. Diese Ansicht stellt allerdings im Falle der gegen das Gemeinwesen gerichteten Klage auch ihrerseits bedenkliche Anforderungen, und zwar an das Gewissen der eidespflichtigen Vertreter des

Gemeinwesens. Trotzdem wird man diese Bedenken gegenüber denen, die hinsichtlich der Vernehmung der Kollegialmitglieder als Zeugen bestehen, als die bei weitem geringeren und als aus der Natur des Eides als Beweismittel sich ergebenden ansehen müssen.

Eine Rechtspflicht der Behörde, dem Geschädigten zwecks Erhebung der Klage gegen einen Beamten direkt dessen Namen zu nennen, wie Delius (S. 194) ohne Gründe annimmt, läßt sich dagegen aus dem geltenden Recht nirgends herleiten.

Eine weitere Möglichkeit der Haftung für Amtspflichtverletzungen der Beamten behandelt der § 841, der eine Sonderbestimmung für den Fall trifft, daß ein Beamter, der vermöge seiner Beamtenpflicht einen anderen zur Geschäftsführung für einen Dritten zu bestellen oder eine solche Geschäftsführung zu beaufsichtigen oder aber durch Genehmigung von Rechtsgeschäften bei ihr mitzuwirken hat, wegen Verletzung dieser Pflichten neben dem anderen für den von diesem verursachten Schaden verantwortlich ist. In diesem Falle ist nämlich in ihrem Verhältnis zueinander der andere allein verpflichtet. Diese Vorschrift, die sich hauptsächlich auf Vormundschafts-, Nachlaß-, Konkurs- und Zwangsverwaltungsrichter in ihrem Verhältnis zum Vormunde, Nachlaßpfleger, Konkursverwalter und Zwangsverwalter bezieht, läßt ebenso, wie in anderen Fällen, in denen Beamte und Nichtbeamte nebeneinander zugleich haften, die Rechtswohltat des § 839 Abs. 1 Satz 2 für den Beamten, bzw. für das an seiner Stelle haftende Gemeinwesen bestehen, während im übrigen im Außenverhältnis die gesamtschuldnerische Haftung des § 840 Abs. 1 maßgebend ist.

So auch Staudinger S. 1832, der mit Recht darauf hinweist, daß Nöldeke S. 827 an dieser Stelle scheinbar primär und gesamtverbindlich begrifflich verwechselt.

Es würde somit nur, falls auf Seiten des Beamten vorsätzliche Amtspflichtverletzung vorliegt, der Geschädigte primär den Beamten, bzw. das an seiner Stelle haftende Gemeinwesen auf Ersatz des ganzen Schadens gemäß der §§ 840 Abs. 1, 841 und 421 belangen können.

2. Haftung für Amtspflichtverletzungen des sogenannten Spruchrichters.

Der Absatz 2 des § 839 hat die Haftung des Beamten und damit die des an seiner Stelle haftenden Gemeinwesens von einer ganz besonderen Voraussetzung abhängig gemacht, falls der Beamte bei dem Urteil in einer Rechtssache seine Amtspflicht verletzt. Es soll in diesem Fall nur dann eine Verantwortlichkeit eintreten, wenn die Pflichtverletzung mit einer im Wege des gerichtlichen Strafverfahrens zu verhängenden öffentlichen Strafe bedroht ist, während hingegen auf eine pflichtwidrige Verweigerung oder Verzögerung der Ausübung des Amtes diese besondere Vorschrift keine Anwendung findet,

so auch Delius S. 209,

mithin es für diese letzteren Pflichtverletzungen bei der allgemeinen Vorschrift des § 839 Abs. 1 verbleibt.

Diese die Beamtenhaftung für Amtspflichtverletzungen beim Urteil in einer Rechtssache ganz besonders einschränkende Gesetzesbestimmung, die wohl mehr noch als die anderen Bestimmungen des § 839 den Gedanken in sich trägt, dem Beamten beim Urteil in einer Rechtssache seine Unbefangenheit und Entschlußfreudigkeit zu wahren und nebenbei vielleicht den Zweck verfolgt,

nicht aus der Beendigung eines Rechtsstreits bei geringster Veranlassung einen neuen dafür entstehen zu lassen (diesen letzteren Grund hält Schneider S. 231 für ausschlaggebend), ist an ganz besondere Voraussetzungen geknüpft. Diese haben in der Literatur zu den größten Meinungsverschiedenheiten geführt.

Die durch Abs. 2 geschaffene Rechtswohltat wirkt nur zu Gunsten des beamteten Richters, hierfür spricht schon der Wortlaut, der schwerlich in einem so wichtigen Punkte anders gedeutet werden darf, als der eben erwähnte Grundgedanke des § 839 zum Ausdruck bringen will. Diese Begrenzung der Anwendung des Abs. 2 auf beamtete Richter wird von Soergel S. 1174, Warneyer S. 352, Staudinger S. 1822, Nöldeke S. 818 und Schelhorn S. 614 für richtig gehalten. Letzterer stellt hierbei ausführlich den Gesichtspunkt des Grundgedankens des § 839 in den Vordergrund und unterstützt diesen noch durch andere Argumente, daß nämlich das Vorliegen der Fahrlässigkeit eines Laienrichters von einem anderen Maßstabe abhängig sei, ein Umstand, der dem Laienrichter schon an sich genügend Schutz gewähre, und außerdem er nur in seltenen Fällen sich der Gefahr einer Haftung im Gegensatz zu dem beamteten Richter aussetze. Dagegen vertreten Brand S. 533 und Delius S. 208 den Standpunkt, daß man auch den Laienrichtern aus Billigkeitsgründen die Rechtswohltat des Abs. 2 gewähren müsse, da ihnen gegenüber, die auf diesem Gebiet unkundiger seien als die Beamten, sonst die schärfere Haftung aus § 823 folg. Platz greife. Allerdings tritt auch nach Ansicht von Delius eine Haftung der Gemeinwesen insoweit nicht ein; zwar kann diese Frage nach der bereits S. 9 angeführten ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts, nach der im Sinne der Amtshaftungsgesetze die Beamteneigenschaft ausschließlich auf die Ausstattung mit obrigkeitlichen Befugnissen abgestellt wird, nunmehr ebenfalls zweifelhaft sein, eine Folge, die das Reichsgericht allerdings bei seinen Entscheidungen, die hauptsächlich die Haftungsfrage für Arbeiter- u. Soldatenräte der Revolutionszeit betreffen, wohl kaum hat im Auge haben wollen. Diese Frage der Beamteneigenschaft von Laienrichtern und damit der Haftung der Gemeinwesen kann jedoch dadurch verneint werden, daß die Beamteneigenschaft von einem gewissen Willen des Gemeinwesens, in der in Betracht kommenden Person einen Beamten zu erblicken, abhängig ist, und nicht schon die Ausübung eines Amtes, zu der der Ausübende ausgelost worden ist, wie dies z. B. bei den Schöffen zutrifft, die Beamteneigenschaft verleiht. Die Ansicht von Delius, daß auch die Handelsrichter die schärfere Haftung der § 823 folg. treffe, wenn man den Abs. 2 nicht weitherzig ausdehne,

Delius S. 208,

ist schon insofern unzutreffend, als gemäß § 112 G.V.G. die Handelsrichter während der Dauer der Ausübung ihres Amtes in Beziehung auf dasselbe alle Rechte neben Pflichten der richterlichen Beamten haben.

Zustimmend Staudinger.

Eine nicht mit dem Rechtsgedanken des § 839 übereinstimmende Entscheidung hat das Reichsgericht Band 65, 176 getroffen, um auch den Schiedsrichter der Rechtswohltat des Abs. 2 zuteil werden zu lassen. Nachdem es nämlich ausdrücklich feststellt, daß der Schiedsrichter nicht unter Abs. 2 des § 839 falle, will es die beschränkte Haftung desselben damit begründet wissen, daß der Schiedsrichter bei Ausübung seiner Tätigkeit zu der Voraussetzung berechtigt sei, für seinen Schiedsspruch nicht über die Grenzen

der Verantwortlichkeit, die dem beamteten Berufsrichter gesetzlich gestellt sind, verantwortlich zu sein. Die Parteien, die diese Berechtigung der Voraussetzung nicht verkennen dürften, müßten die Folgerung gegen sich gelten lassen, stillschweigend in eine beschränkte Haftung eingewilligt zu haben und vertraglich so die Verantwortlichkeit des Schiedsrichters in Abweichung von allgemeiner Rechtsregel bestimmt zu haben, falls nicht von ihnen ein ausdrücklicher Vorbehalt gemacht sei.

Diese Ansicht des Reichsgerichts führt aber entschieden zu weit und ließe sich in ihren Folgen beliebig auf andere Fälle ausdehnen, ganz abgesehen davon, daß der Schiedsrichter wie jeder andere Werkverpflichtete, einen Honoraranspruch gegen die Parteien hat, die ihm sogar nach § 427 als Gesamtschuldner hierfür haften.

Die Verletzung der Amtspflicht muß bei dem Urteil in einer Rechtssache erfolgen, wobei auch hier die Streitfrage entstanden ist, ob man diese Voraussetzung dem Wortlaut streng gemäß auszulegen habe, oder ob hier eine Ausdehnung des Begriffs gestattet sei. Eine Rechtssache liegt zweifellos vor, wenn nach Rechtsgrundsätzen entschieden wird, so daß also unter Beamten im Sinne des Absatz 2 nicht nur Richter notwendig verstanden werden müssen. Während nun aber die Vertreter der einen Meinung unter Urteilen nur das in rein technisch-prozessualem Sinne verstehen,

so R.G.Komm. Bem. 7; Planck Bem. 6; Nöldeke a. a. O.; Brandt S. 532,

so wird man hier doch insoweit zu einer weiteren Auslegung kommen, als nämlich der Rechtsgedanke des Absatz 2 dies nicht nur zuläßt, sondern es gerade fordert. Es darf hier also nicht nur das Urteil in technisch-prozessualem Sinne verstanden, und damit die Form der Bezeichnung entscheidend werden, sondern der sachliche Inhalt der Amtstätigkeit muß dafür entscheidend sein, ob eine Tätigkeit „beim Urteil" vorliegt.

In diesem Sinne R.G.Z. 90, 230, eine Entscheidung, die diese Frage bei einem Fall behandelt, in dem zur Frage steht, ob die Berichtigung eines Urteils als Urteil im Sinne des Abs. 2 aufzufassen sei; ferner auch Delius, der allerdings zu weit gehend jede Tätigkeit, welche eine Beurteilung erfordert, als Urteil ansehen will.

Die entgegengesetzte Meinung würde denn auch z. B. zu dem auch von Staudinger selbst als merkwürdig bezeichneten Ergebnis kommen, im Arrestverfahren den Richter verschieden haften zu lassen, je nachdem er aus Gründen der Zweckmäßigkeit einen Beschluß oder ein Urteil erläßt, eine Folge, die im Interesse eines Arrestverfahrens, in dem es sich oftmals um ganz besondere Entschlußkraft handeln wird, schon garnicht liegen kann. Daß der Tatbestand eines Urteils unter den Begriff „Urteil" des Abs. 2 fällt, wird man aus der Einheit des Urteils unbedenklich mit R.G.Z. 38, 341 und Staudinger S. 1822 annehmen können, während die hier mit der Begründung, daß es sich beim Tatbestand nur um eine referierende, nicht aber judizierende Tätigkeit handele, einschränkende Ansicht von Delius (S. 214) aus dem Rechtsgedanken der Rechtswohltat heraus abzulehnen ist.

Die Amtspflichtverletzung muß mit einer im Wege gerichtlichen Strafverfahrens zu verhängenden öffentlichen Strafe bedroht sein. Aus dieser ganz allgemeinen Fassung wird man entnehmen müssen, daß hier nicht nur die §§ 334, 336 Str.G.B. gemeint sind, wie Staudinger ohne Angabe von Gründen will. Man wird vielmehr ebenso, wie man zugunsten des Beamten den

Begriff „beim Urteil in einer Rechtssache" weitherzig auszulegen hat, dasselbe auch zu seinen Ungunsten tun müssen, entsprechend der überparteilichen und dadurch doppelt moralisch verpflichtenden Stellung des rechtssprechenden Beamten, so daß auch z. B. die Bedrohung und eine Reihe anderer Strafbestimmungen in Frage kommen kann.

Was die Verjährung des Anspruchs aus § 839 auf Schadensersatz schließlich anlangt, so verbleibt es bei der Bestimmung des § 852: Eine Abweichung tritt nur im Falle der Haftung des Gemeinwesens an Stelle des Beamten insofern ein, als hier zur Klageerhebung Kenntnis der Person des Beamten nicht erforderlich ist,

s. auch S. 18,

mithin die Verjährung ohne Rücksicht auf diese Kenntnis beginnt.

II. Die Haftung des Staates und der Körperschaften für ihre Beamten.

1. Auf Grund des § 12 G.B.O.

Während im Geltungsbereich des Allgemeinen Landrechts und auch gemeinrechtlich eine allgemeine Haftung des Staates für außerkontraktliche, insbesondere für in Ausübung hoheitlicher Rechte begangene rechtswidrige Handlungen der Beamten unbekannt war, so wurde schon lange, bevor die die Haftung des Staates und der Gemeinden aussprechenden Haftungsgesetze ergingen, eine Haftung des Staates anerkannt, und zwar auf dem Gebiete des Grundbuchrechts.

Den Grundgedanken für diese Haftung geben die Protokolle III S. 770, in denen zum Ausdruck gebracht wird, daß die Staatshaftung im engsten Zusammenhang mit der Reglung des materiellen Liegenschaftsrechts und des hierauf beruhenden öffentlichen Glaubens stehe. In ihnen wird eine Staatshaftung sowohl mit Rücksicht auf den Beamten, als auch insbesondere mit Rücksicht auf den Geschädigten verlangt, welch letzterer gezwungen ist, sich nach dem Liegenschaftsrecht und den hierbei herrschenden Prinzipien zu richten. Es tritt also zu dem Rechtsgedanken des Beamtenschutzes auf dem Gebiet, wo der Staat als seinen Untertanen übergeordneter Träger der Staatsgewalt auftritt, der Rechtsgedanke, den Geschädigten zu schützen hinzu, und taucht damit auf diesem Gebiet zum ersten Male das Prinzip der Rechtsgleichheit auf.

„Verletzt ein Grundbuchbeamter vorsätzlich oder fährlässig die ihm obliegende Amtspflicht, so trifft dem Beteiligten gegenüber die im § 839 B.G.B. bestimmte Verantwortlichkeit an Stelle des Beamten den Staat oder die Körperschaft, in deren Diensten der Beamte steht. Das Recht des Staates oder der Körperschaft, von dem Beamten Ersatz zu erlangen, bleibt unberührt." (§ 12 G.B.O.)

Die Haftung des Gemeinwesens tritt also nur unter den Voraussetzungen und mit den Einschränkungen des § 839 ein; erstere sind jedoch im § 12 G.B.O. gemildert. Der die Amtspflicht verletzende Beamte muß ein Grund-

buchbeamter sein. Es muß also unterschieden werden, ob der Beamte den Schaden als Grundbuchbeamter oder als solcher der freiwilligen Gerichtsbarkeit verursacht hat. Über den Begriff „Grundbuchbeamter" hat sich das Landgericht Schwerin in einer Entscheidung,

J. M.Z. 24, 343,

unter Bezugnahme auf Langfeld (S. 83) dahin geäußert, daß nicht nur der jeweils amtierende Grundbuchrichter, sondern auch der Grundbuchführer, insoweit er für das Grundbuchamt amtlich tätig wird,*) als Grundbuchbeamter im Sinne des § 12 G.B.O. anzusehen sei.

Dem ist in Übereinstimmung mit Güte-Triebel (S. 191) beizutreten und die weitergehende Ansicht von Delius (S. 97) und von Nöldeke (S. 825), daß auch die Mitglieder der Beschwerdeinstanzen zu den Grundbuchbeamten zu zählen seien, als über den Sinn und Zweck des Paragraphen hinausgehend, abzulehnen.

Die Haftung des Gemeinwesens ist eine direkte und die Haftung des Beamten ausschließende, wie sich nicht nur aus dem Wortlaut, sondern auch aus dem Gedanken des Beamtenschutzes heraus ergibt. Die Voraussetzungen des Haftungsanspruchs sind jedoch insofern mildere als die des § 839, als die Verletzung einer jeden Amtspflicht, mithin auch die Verletzung von Dienstanweisungen und Ordnungsvorschriften genügt, um die Haftpflicht des Gemeinwesens zu begründen, und zwar den Beteiligten gegenüber.

Das Wesen der Amtspflicht eines Grundbuchbeamten wird bestimmt durch die Grundbuchgesetze, zu denen namentlich die materiell-rechtlichen Bestimmungen der §§ 873, 874, 877, 885 Abs. 2 und 1115 B.G.B. gehören. Die Amtspflichtverletzung kann in einer Verzögerung oder Unterlassung, als auch in einer Handlung bestehen.

Als Beteiligte sind alle diejenigen anzusehen, deren Rechte durch die Pflichtverletzung des Grundbuchbeamten unmittelbar betroffen werden. Betrifft nur die Amtspflichtverletzung den Inhalt des Grundbuchs oder des Briefes, so entsteht die Streitfrage, ob als Beteiligte nur diejenigen anzusehen sind, die bereits zur Zeit der fraglichen verletzenden Handlung in Beziehung zu ihr standen. So hat das Oberlandesgericht Rostock in einem Falle die Klage gegen den Staat wegen Mangels dieses Erfordernisses abgelehnt, indem es ausführte, daß nicht jeder Dritte auch Beteiligter sei, und Unterbrechung des Ursachenzusammenhanges zwischen der Amtspflichtverletzung und dem Schadenseintritt annahm.

M.Z. 26, 39 ff.

Dieses Urteil ist jedoch vom Reichsgericht aufgehoben worden, indem dieses ausführt, daß unter Beteiligten alle die Personen zu verstehen seien, in deren Rechtskreis unmittelbar eingegriffen werde. Das Merkmal des unmittelbar Beteiligten dürfe nicht auf den ursächlichen Zusammenhang abgestellt werden, der übrigens auch dann gegeben sei, wenn die Amtspflichtverletzung nicht die einzige Ursache sei, sondern es sei vielmehr gemäß der vom § 839 abweichenden allgemeineren Fassung auf den Rechtskreis abzustellen. Eine Amtspflicht aber liege allen

*) §§ 73, Abs. 2, 75, Abs. 2 der Meckl.-Schwer. A.V. und §§ 71, Abs. 2, 73, Abs. 2 der Meckl.-Strel. A.V. zum B.G.B.

denen gegenüber ob, deren Interessen nach der besonderen eigenen Natur des Geschäfts durch dasselbe berührt werden. Die dem Grundbuchbeamten durch die G.B.O. zugewiesene Tätigkeit diene dem rechtsgeschäftlichen Verkehr auf dem Gebiete des Liegenschaftsrechts und von der pflichtgemäßen Ausübung derselben hänge die Sicherheit des Verkehrs ab. Daher bestehe eine Amtspflicht nicht nur denen gegenüber, auf deren *Anträge* hin der Beamte tätig werde, sondern auch allen denen gegenüber, die in betreff der Gestaltung ihrer Rechtsverhältnisse auf jenem Gebiet auf die pflichtmäßige, insbesondere auch pünktliche Ausübung angewiesen seien.

R.G.Z. 72, 329 und das das Urteil des O.L.G. Rostock aufhebende Urteil in 66, 107.

Man wird hier dem reichsgerichtlichen Erkenntnis folgen müssen, indem man von dem den § 12 G.B.O. beherrschenden vorerwähnten Rechtsgedanken ausgeht, daß die Übernahme der Gefahr ein Ausgleich für die sich aus dem materiellen Liegenschaftsrecht ergebende Gefahr sein soll.

So auch Delius S. 99.

Aus demselben Grunde ist auch eine Einschränkungsmöglichkeit der Haftung durch die einzelnen Länder gegenüber Ausländern nicht mit aufgenommen, sondern diese sind insoweit reichsgesetzlich durch § 12 den Inländern gleichgestellt. Die vom Oberlandesgericht Rostock erfolgte Begrenzung des Begriffs „Beteiligter" würde dazu führen, in Übereinstimmung mit Nöldeke (S. 825) eine direkte Haftung des Beamten gegenüber nichtbeteiligten Dritten auf Grund des § 839 annehmen zu müssen, ein Ergebnis, das einerseits im Widerspruch zu der durch § 12 bezweckten Befreiung des Beamten von direkter Haftung stehen würde, andererseits aber dem Interesse eines solchen Geschädigten auch nicht genügen würde, da der Beamte in den meisten Fällen nicht in der Lage sein wird, für einen auch nur etwas größeren Schaden aufzukommen.

In diesem Zusammenhange sei hier erwähnt, daß, falls eine vor dem Inkrafttreten der G.B.O. begangene Handlung sich als unerlaubte zum Schadensersatz verpflichtende Handlung eines Grundbuchbeamten darstellt, das frühere Recht, unbeschadet der Bestimmung des § 852 B.G.B., zur Anwendung zu kommen hat.

R.G.Z. 99, 225; s. Art. 169 E.G.B.G.B.

Es würde also, was die Haftung auf dem Gebiet des Grundbuchwesens anlangt, in Mecklenburg-Schwerin und -Strelitz nach altem mecklenburgischen Hypothekenrecht noch eine direkte Haftung der Buchbehörde bei Arglist und Versehen des Grundbuchbeamten in Frage kommen können, und zwar für jeden durch ihr Verschulden unmittelbar oder mittelbar verursachten Schaden, wobei jedoch ein Ursachenzusammenhang zwischen dem Verschulden und dem eingetretenen Schaden nicht anzunehmen ist, wenn der Geschädigte denselben auf betrügerische Weise oder durch Fahrlässigkeit veranlaßt hat. Auch haftet die Buchbehörde nur subsidiär, als nämlich der Beschädigte gehalten ist, die Beseitigung des durch die nachteilige Handlung entstandenen Schadens auf andere Weise zu versuchen, wie denn nach § 52 der Strelitzer Hypothekenordnung für ritterschaftliche Hintersassen von 1855 der Gerichtsherr überhaupt nur subsidiär haftet.

S. von Meibohm S. 65.

2. Auf Grund der Amtshaftungsgesetze.

a) Nach Reichsrecht.

Wie der Haftung des Gemeinwesens für Grundbuchbeamte neben dem Rechtsgedanken des Beamtenschutzes auch der Gedanke zugrunde liegt, dem Geschädigten Schutz zu gewähren, so trifft besonders dieser letztere Gedanke auch für die Haftung des Gemeinwesens an Stelle der Beamten für die in Ausübung anvertraute öffentliche Gewalt begangenen Amtspflichtverletzungen zu. Die Entschädigungspflicht des Gemeinwesens ist also auf das Prinzip der Rechtsgleichheit, das einen Ausgleich für einen von ihm dem Einzelnen zugefügten besonderen Schaden verlangt, zu stützen und bedeutet eine Haftung für Verfehlungen der Organe, denen obrigkeitliche Machtmittel anvertraut sind.

R.G. im Recht 1923 Nr. 942.

Hieraus ergibt sich, daß unter „Körperschaft" nur diejenigen Gemeinwesen zu verstehen sind, die hoheitsrechtliche Befugnisse, sei es aus sich selbst heraus, sei es abgeleitet von einem übergeordneten Gemeinwesen, besitzen.

Anderer Ansicht Delius S. 25 ohne Gründe.

Durch den Art. 131 Rvf. ist für alle Reichsgebiete die unmittlbare Haftung der Gemeinwesen*) für Verletzungen der einem Beamten einem Dritten gegenüber obliegenden Amtspflichten an Stelle des Beamten ausgesprochen, soweit diese in Ausübung der anvertrauten öffentlichen Gewalt begangen sind. Zwar ist diese Bedeutung des Art. 131 von Liedke,

J.W. 1920 S. 372, Staudinger, Nachtrag S. 229 Nr. 14a und Enneccerus S. 675,

bestritten, die den Art. 131 nur als Anweisung und Richtlinie für die Gesetzgebung der Länder aufgefaßt wissen wollen. Auch Delius (S. 24) will lediglich den Satz 3 des Abs. 1 als unmittelbar wirksames Recht ansehen und steht im übrigen mit Rücksicht auf den Schlußsatz des Art. auf Liedkes Standpunkt. Diese Ansicht wird jedoch mit Recht von Brand (S. 535) und jetzt auch Anschütz (Bem. 1 zu 131) unter Anlehnung an die ständige Rechtsprechung des Reichsgerichts,

so u. a. 102, 168 ff.; 102, 393,

verworfen, wie denn sogar der Beschluß des Reichsgerichts 106, 34 ff., der die unmittelbare Wirkung des Abs. 1 Satz 3 ausspricht, gemäß Art. 13 Rvf. und § 3 des Gesetzes zur Ausführung des Art. 13 Abs. 1 Rvf. vom 8. 4. 20 Gesetzeskraft erlangt hat, insoweit die Konfliktserhebung in Preußen und das diese beseitigende Gesetz als mit Art. 131 Abs. 1 Satz 3 unvereinbar erklärt werden.

S. R.G.Bl. 1923, S. 292.

Dieser Beschluß wirkt wie eine vom Reichsgesetzgeber ausgehende authentische Interpretation des Art. 131 Abs. 1 Satz 3.

So auch Anschütz Bem. 3 zu Art. 13 Rvf.

Damit hat die Bestimmung des Abs. 3 als prozeßrechtliche Vorschrift sofort Geltung erlangt, und zwar hat sie auch für bereits zur Zeit der Verkündung der Verfassung begründete Ansprüche gegen Gemeinwesen den

*) Der Kürze halber Amtshaftung genannt.

Rechtsweg eröffnet und die Unzulässigkeit des Ausschlusses des ordentlichen Rechtswegs erklärt.

S. hierzu auch R.G.Z. 102, 393 und die dort erwähnten Entscheidungen und 106, 409.

Für die Frage der Zulässigkeit bleibt es sich gleich, ob der Klageanspruch auf einem dem öffentlichen Recht angehörenden Rechtsverhältnis beruht, mithin der Schaden im öffentlichen Rechtskreis des Verletzten entstanden ist, oder ob ein Privatrecht des Geschädigten verletzt ist. Voraussetzung ist nur, daß ein subjektives Recht, sei es privatrechtlicher, sei es öffentlich-rechtlicher Natur, verletzt ist.*) Ebenso hat auch der mecklenburgische Gerichtshof zur Entscheidung von Kompetenzkonflikten entschieden, daß es ein anerkannter Grundsatz sei, daß die Notwendigkeit, über öffentlich-rechtliche Vorfragen zu entscheiden, an der privatrechtlichen Natur des Rechtsstreits nichts ändere; auch die Z.P.O. § 148 rechne mit dem Hineinspielen öffentlich-rechtlicher Verhältnisse in einen Rechtsstreit, denen der Zivilprozeß offenstehe.

M.Z. 41, S. 41; in diesem Sinne auch R.G.Z. 106, 42; 106, 150 und 106, 407; 111, 65, 66.

Wesentlich ist also lediglich der dem Anspruch innewohnende Kern, und dieser ist das auf verschuldete Amtspflichtverletzung gestützte Schadensersatzbegehren.

Aber auch die weitergehende Ansicht, daß nicht nur der Satz 3 des Abs. 1 unmittelbare Wirkung, sondern der ganze Artikel 131 unmittelbar eine Amtshaftung eingeführt hat, begründet das Reichsgericht Bd. 102, 170/71 überzeugend, indem es ausführt, daß der Ausdruck „grundsätzlich" schon besage, daß der Grundsatz der reichsverfassungsrechtlich festgestellten Amtsverantwortlichkeit nicht wie bisher,

R.G.Z. 54, 202 und die dort angeführte Literatur,

durch eine nähere Regelung der Landesgesetzgebung angetastet werden dürfe, und daß gemäß des Abs. 2 nur die nähere Regelung der Einzelheiten durch Landesrecht zugelassen sei. Auch die Unterstellung des Art. 131 unter den Hauptteil „Grundrechte und Grundpflichten aller Deutschen", in dem es übrigens gleich am Eingang Art. 109 Abs. 2 heißt, daß Männer und Frauen grundsätzlich dieselben staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten haben, spreche für unmittelbare Anwendbarkeit, während im Gegenfalle es sehr fraglich erscheine, ob einem widerstrebenden Lande gegenüber die Verwirklichung der Richtlinien der Amtsverantwortlichkeit auferzwungen werden könne.

Die Rechtsquelle der Amtsverantwortlichkeit ist also nunmehr der Art. 131 Abs. 1 Satz 1 und 3, und zwar einheitlich auch für die Gebiete, in denen eine Amtsverantwortlichkeit bereits bestand, so daß insoweit der Art. 77 E.G.B.G.B., der der Landesgesetzgebung Spielraum ließ, als nicht reichsrechtliche Regelung vorhanden war, außer Kraft gesetzt ist.

Schon die Fassung des Art. 131 und insbesondere die Wiederkehr des Begriffs „Verantwortlichkeit" ergibt, daß Art. 131 die Haftung des Gemeinwesens nur unter den Voraussetzungen und nur mit den Einschränkungen des § 839 eintreten lassen will, daß schon in dem Rechtsstreit gegen das Gemeinwesen über die durch § 839 bedingten Vorfragen zu entscheiden ist.

*) R.G.Z. 103, 430; 104, 24, Entscheidungen, in denen es sich um Ansprüche aus dem Beamten- und Militärverhältnis handelt, auch O.L.G. Rostock und R.G. in Sachen Maack wider Freistaat Meckl.-Schwerin, wo nicht gesetzgebende, sondern normengebende Tätigkeit der Ministerialbeamten angenommen ist.

So auch Delius im Recht 1921 S. 45; Anschütz, Bemerk. 5 zu Art. 131, R.G.Z. 102, 168/69; siehe auch weiter R.G.Z. 96, 164, eine Entscheidung, die allerdings die Staatshaftung vor Inkrafttreten der Reichsverfassung behandelt.

Dagegen behalten die Bestimmungen der eine spezielle Haftpflicht regelnden Gesetze, wie z. B. das Reichspostgesetz, § 12 G.B.O. u. a. als leges speziales sowie die Einzelbestimmungen bereits bestehender Amtshaftungsgesetze insoweit Gültigkeit, als sie dem in Art. 131 Abs. 1, Satz 1 u. 3 aufgestellten „Grundsatz" nicht widersprechen; denn insoweit sind sie bereits eine schon vorhandene nähere Regelung.

Siehe auch R.G.Z. 107, 42; Brand S. 508.

Es bleibt also hiernach insbesondere der § 5 Reichshaftgesetz vom 22. 5. 1910 von Gültigkeit, nachdem eine Staatshaftung ausgeschlossen ist, soweit es sich um das Verhalten solcher Beamten handelt, die abgesehen von der Entschädigung für Dienstaufwand auf den Bezug von Gebühren angewiesen sind, und soweit es sich um das Verhalten eines mit Angelegenheiten des auswärtigen Dienstes befaßten Beamten handelt, und dieses Verhalten nach einer amtlichen Erklärung des Reichskanzlers politischen oder internationalen Rücksichten entsprochen hat. Ferner bleibt bestehen die Gültigkeit des § 7 betr. Abhängigmachung eines Ersatzanspruches der Ausländer von der Gesetzgebung desjenigen Staates, dem der Geschädigte angehört, oder der durch Staatsvertrag verbürgten Gegenseitigkeit (A.G. 111, 375) sowie endlich auch die über den Rahmen der durch Art. 131 normierten Haftung hinausgehende Bestimmung des § 1 Abs. 2, in der es heißt: „ist die Verantwortlichkeit des Beamten deshalb ausgeschlossen, weil er den Schaden im Zustand der Bewußtlosigkeit oder in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit verursacht hat, so hat das Reich gleichwohl den Schaden zu ersetzen, wie wenn dem Beamten Fahrlässigkeit zur Last fiele, jedoch nur insoweit, als die Billigkeit die Schadloshaltung erfordert".

Denn die in dieser Bestimmung gesetzlich festgelegte Billigkeitshaftung, die übrigens nur das Reich trifft, entspricht im höchsten Maße dem bereits wiederholt angeführten Rechtsgedanken, dem Geschädigten einen billigen Ausgleich für erlittenen Schaden zu gewähren. Die Amtshaftung gemäß Art. 131 tritt jedoch nur dann ein, wenn der Beamte die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht in Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt verletzt hat, so daß für eine nur gelegentlich der Ausübung einer solchen begangene Amtspflichtverletzung eine Amtshaftung aus Art. 131 nicht eintritt. Die Unzahl der ergangenen Entscheidungen beweist, wie flüssig diese Grenze ist, und wie bestritten der Begriff der öffentlichen Gewalt sein kann. Das R.G. hat in ständiger Rechtsprechung sich auf den Standpunkt gestellt, daß Ausübung öffentlicher Gewalt jede Amtsausübung sei, die sich nicht als Wahrnehmung privatrechtlicher Interessen darstelle.

R.G.Z. 91, 274 und die dort zusammengestellte Rechtsprechung, ferner 94, 102; 101, 355.

Es geht also damit von der privatrechtlichen Seite der Amtsausübung aus und läßt nicht nur die Ausübung staatlicher Zwangshoheit, sondern auch die in Ausübung öffentlicher Fürsorge geschehenen Amtshandlungen als in Ausübung öffentlicher Gewalt begangen sein, soweit nur diese Fürsorge dem

Gebiet der Hoheitsrechte angehört. Diese Auslegung hat besondere Bedeutung für die Haftung der Gemeinden und anderer Kommunalverbände und umfaßt also die gesamte Verwaltungstätigkeit und Gerichtsbarkeit.

Somit ist aber auch für Amtshandlungen der Notare, soweit ihnen als solchen ein Stück der Justizhoheit überlassen ist, welch letztere ihrerseits wieder ein Stück der staatlichen Hoheitsgewalt ist, eine Staatshaftung festgestellt, mag auch der Amtsausübung selbst ebenso wie der des Gerichtsvollziehers ein privatrechtlicher Auftrag zugrundeliegen.

Siehe Soergel, Anmerk. 8 zu § 611; Fleiner S. 266; Liedke in J.W. 1920, S. 372, R.G.Z. 85, 413; anderer Ansicht Delius im Recht 1921, S. 45 und Brand S. 536.

Überhaupt ist in der Vornahme einer öffentlichen Beurkundung seitens eines dazu berufenen Beamten Ausübung öffentlicher Gewalt wegen der durch diese öffentliche Beurkundung hervorgerufenen stärkeren Beweiskraft der Urkunden zu erblicken, auch wenn der beurkundete Vorgang ein Geschäft rein privatrechtlicher Natur ist.

R.G.Z. 107, 272 und R.G. im Recht 1922 Nr. 1681 und 1924 Nr. 918, wo Staatshaftung für Fälschung von Duplikatfrachtbriefen durch Eisenbahnbeamte angenommen ist*); siehe auch weiter R.G. im Recht 1924 Nr 639.

Auch die Entscheidung Bd. 104, 143 stellt fest, daß sehr wohl Beamte, die an sich auf dem Gebiet der privatrechtlichen Tätigkeit eines Gemeinwesens handelnd auftreten, zugleich anvertraute öffentliche Gewalt ausüben können.

Weitere Entscheidungen über Amtspflichtverletzungen in Ausübung öffentlicher Gewalt R.G.Z. 105, 99 folg. betr.: Amtspflichtverletzungen eines Schleusenmaschinisten und 110, 349 die eines Zwangslotsen am Kaiser-Wilhelm-Kanal; ferner 91, 384; 105, 339; 107, 270 betr. Amtspflichtverletzungen von Militär. Auch wird Ausübung öffentlicher Gewalt nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Soldat auf oder sogar gegen den Befehl handelt; siehe R.G. im Recht 1923 Nr. 1238 und R.G.Z. 107, 271, oder daß die Amtspflichtverletzung in einem Unterlassen, wie z. B. in einem Beamtenstreik liegt; siehe hierzu Blanckmeister S. 440.

Ebenso ist mit Recht vom Reichsgericht die Grenze, inwieweit die Amtspflichtverletzung in Ausübung und nicht nur gelegentlich der Ausübung öffentlicher Gewalt begangen sei, sehr weit gezogen. So hat es im Band 108, 367 entschieden, daß ein Schutzmann, der in Verfolgung eines Delinquenten eine unbeteiligte dritte Person umstößt und verletzt, in Ausübung öffentlicher Gewalt gehandelt hat, da ihm auch in Ausübung seiner Amtspflicht der Verfolgung eine Fürsorgepflicht allen Personen gegenüber obliege. Denn es kommt nicht auf die Willensrichtung des Beamten, wie Coester S. 314 Anmerkung 2 meint, sondern auf den besonderen Amtskreis an, den der Beamte versieht. Und gerade zum Amtskreis der Polizei gehört insbesondere die allgemeine Fürsorgepflicht. Diese weite Auslegung entspricht ihrerseits durchaus dem dem Art. 133 zugrundeliegenden Rechtsgedanken, dem Geschädigten und auch dem Beamten Schutz zu gewähren; denn Letzterer muß, wie sich aus dem

*) Reichsbahnbeamte sind auch nach Übergang des Betriebsrechts vom Reich auf die Reichsbahn A.G. Reichsbeamte und zwar mittelbare Reichsbeamte (R.G.S.T. vom 17. 3. 25, 27. 10. 25, 19. 3. 26, bayr. Oberstes Landesgericht vom 28. 4. 25 im Archiv für Eisenbahnwesen 1925 Nr. 6, S. 1218 ff. u. 1926 Nr. 1 u. 4, S. 263/64 u. S. 1000.

Wortlaut des Art. 131 ergibt, selber direkt haften, wenn er die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht nur gelegentlich der Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt verletzt hat, da es zur persönlichen Haftung, wie Anfangs (S. 13) ausgeführt ist, nur der inneren Beziehung zwischen Amtshandlung und dem eingetretenen Schaden bedarf.

Weiter ergibt sich auch aus dem Rechtsgedanken des Beamtenschutzes und dem Satz 2 des Abs. 1, daß die Haftung des Gemeinwesens eine die direkte Beamtenhaftung ausschließende sein soll.*)

Um die Amtshaftung zu begründen, ist aber schließlich auch noch erforderlich, daß die öffentliche Gewalt, in deren Ausübung der Beamte eine Amtspflichtverletzung begeht, ihm anvertraut ist. Auch diesen Begriff des Anvertrautseins hat das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung ausdehnend ausgelegt, indem es die Amtshaftung für Arbeiter- und Soldatenräte bejahte. Es begründet seinen Standpunkt damit, daß die durch die Revolution emporgetragene neue Staatsgewalt, die staatsrechtlich Anerkennung als solche gefunden hat, den Arbeiter- und Soldatenräten die Funktionen, die diese sich ursprünglich angemaßt hatten, belassen habe, soweit sie nicht in einzelnen Fällen sogar sie ausdrücklich noch übertragen habe. Die Arbeiter- und Soldatenräte seien daher dadurch Beamte auch ohne Befähigungsnachweis geworden.

In diesem Sinne R.G.Z. 99, 267 und 287; 100, 26; 104, 261 sowie 347 und 363; ebenso Caro im D.J.Z. 1919, 271; anderer Ansicht von Gierke im D.J.Z. 1919 S. 13 jedenfalls für die Zeit, da die Arbeiter- und Soldatenräte nicht legalisiert waren.

Nicht spricht dagegen, daß im Laufe der Zeit die Stellung der Arbeiter- und Soldatenräte mehr eine beratende geworden ist, da sie auch späterhin noch die Möglichkeit hatten, mittelbar in wirtschaftlich wichtige Funktionen des Gemeinwesens einzugreifen. Daher werden die vom Reichsgericht erlassenen Entscheidungen dem Rechtsgedanken des Schutzes des Geschädigten vollauf gerecht.

Die Haftpflicht trifft dasjenige Gemeinwesen, in dessen Dienste der Beamte steht. Durch diese Regelung ist damit die bisherige Streitfrage, ob die besoldende Kasse das Subjekt des Anstellungsrechts oder aber die Ausübung der Funktionen die unmittelbare Zugehörigkeit des Beamten zu dem einen oder anderen Gemeinwesen bestimmen sollte, beseitigt. Dagegen ist andererseits auch hierdurch die Möglichkeit der gesamtschuldnerischen Haftung mehrerer Gemeinwesen gegeben, wenn nämlich der Beamte eine Doppelstellung inne hat.

In diesem Sinne R.G.Z. 100, 188; 104, 348; 111, 12.

Allerdings wird es in erster Linie stets darauf ankommen, in wessen Interesse der die Amtspflicht verletzende Beamte gehandelt hat.

R.G.Z. 104, 362, ein Fall, in dem ein Arbeiter- und Soldatenrat Lebensmittel für die Gemeinde beschlagnahmt hat.

b) Die nähere Regelung nach dem Landesrecht der beiden Mecklenburg.

Von der Befugnis der durch Art. 131 Rvf. belassenen näheren Regelung der Amtshaftung haben die Länder Mecklenburg-Schwerin und Mecklenburg-Strelitz Gebrauch gemacht.

*) Siehe auch die Ausführung auf Seite 24 betr. Haftung für Grundbuchbeamte.

Durch das Meckl.-Schw. Gesetz vom 2. 3. 1921 und das Meckl.-Strel. Gesetz vom 27. Januar 1921,*) die die Amtshaftung, die durch Art. 131 Rvf. in dessen Rahmen und also unter den Voraussetzungen und mit den Einschränkungen des § 839 B.G.B. bereits unmittelbar eingeführt ist, nochmals ausdrücklich hervorheben, sind der § 49 Abs. 1 und 2 der Meckl.-Schw. Verordnung vom 9. April 99 zur Ausführung des B.G.B. und der § 48 der entsprechenden Meckl.-Strel. Verordnung,

s. Langfeld S. 58 und 755,

ausdrücklich außer Kraft gesetzt, da diese im Widerspruch zu Art. 131 Rvf. standen.

Beide Amtshaftungsgesetze sind jedoch insoweit infolge der unmittelbaren und für das Deutsche Reichsgebiet einheitlichen Wirkung des Art. 131 ohne Bedeutung (Art. 13 Rvf.). Damit ist auch die seinerzeit ergangene Entscheidung des O.L.G. Rostock, die auf Grund des § 49 Meckl.-Schwer. A.V. die Haftung des Gemeinwesens für eine Amtspflichtverletzung eines Zwangslotsen ablehnte, durch die nunmehrige neue Regelung als überholt anzusehen.

Abgedruckt in D.J.Z. 1907, S. 135.

So hat denn auch das L.G. Rostock in einer Entscheidung vom 4. 2. 26 — Akt.Z. 1 O 289/25**) — dahin erkannt, daß der Freistaat Meckl.-Schw. für Amtspflichtverletzungen von Notaren haftbar sei, da letztere in der Notariatsverordnung vom 10. 6. 1905 ausdrücklich als öffentliche Beamte bezeichnet seien, öffentliche Beamte aber, die nicht im Dienste eines Gemeinwesens, d. h. letzten Endes der Allgemeinheit ständen, wohl kaum denkbar seien. Mit dieser Entscheidung hat das L.G. Rostock aber die auf Seite 28/29 vertretene Ansicht als zutreffend bestätigt. Anders würde die Entscheidung insoweit zu lauten gehabt haben, falls die Amtspflicht von einem Meckl.-Strel. Notar in Ausübung seines Amtes begangen worden sei; denn das Amtshaftungsgesetz für Meckl.-Strel. schließt die Verantwortlichkeit des Staates aus bei Beamten, soweit diese auf den Bezug von Gebühren angewiesen sind, sowie bei solchen Amtshandlungen anderer Beamten, für welche diese eine besondere Vergütung durch Gebühren von den Beteiligten zu beziehen haben. Diese Ausnahme ist im Anschluß an § 5 des Reichshaftgesetzes vom 22. 5. 1910 und an § 1 Abs. 3 des Preußischen Haftgesetzes vom 1. 8. 1909 erfolgt.†)

Es könnte nun zweifelhaft sein, ob diese Einschränkung der Haftung gegenüber der des Art. 131 zulässig ist, und ob unter grundsätzlicher Haftung nicht zu verstehen ist, daß nur bereits zur Zeit der Verkündung der Reichsverfassung bestehende Ausnahmen ihre Gültigkeit nicht verlieren sollen. Man wird jedoch eine solche einschränkende Ausnahmeregelung auch nach dem Inkrafttreten der Reichsverfassung als zulässig erachten müssen, da bei den Beamten, die Gebühren von dem durch ihre Amtshandlung Betroffenen beziehen, der Rechtsgedanke, dem Geschädigten Schutz gewähren zu müssen, größtenteils entfällt; denn bei diesen hat das Publikum die Möglichkeit einer gewissen, wenn auch beschränkten Auswahl und wird vor allem stets den be-

*) Das Meckl.-Strel. Gesetz bezieht sich gemäß § 1 der Meckl.-Strel. Verfassung auch ohne weiteres auf Ratzeburg.

**) Einsicht in das Urteil ist mir auf dem Meckl.-Schwer. Justizministerium gestattet worden; die Klage ist aus anderem Grunde abgewiesen.

†) Siehe jetzt aber auch das Ges. v. 10. Nov. 1926 (Meckl.-Schwer. Reg.-Bl. Nr. 71), laut dessen die Haftung des Staates für Notare ausdrücklich ausgeschlossen wird.

treffenden Beamten namentlich kennen und daher nicht die sonstigen Schwierigkeiten langwieriger Ermittelungen zur Feststellung der Persönlichkeit haben. Diese Ansicht scheint auch das Reichsgericht, wenn auch unausgesprochen, zu teilen, wenn es Band 102, 171 sagt: „Die Bedenken und Nachteile einer derartigen (d. h. ausnahmslosen) Geltung allein des Art. 131 ohne jedwede nähere Regelung können den beteiligten Ländern dringend Anlaß geben, die nähere Regelung durch ihre Gesetzgebung nunmehr zu treffen".

Anderer Ansicht s. Zt. die Meckl.-Schwer. Regierung in der Begründung zum Entwurf des Meckl.-Schwer. Amtshaftungsgesetzes, s. Drucksache Nr. 146 des ersten ordentlichen Landtages.*)

Während also durch diese Ausnahme eine Einschränkung nach meckl.-strel. Recht statuiert ist, so hat andererseits die Meckl.-Strel. Amtshaftung gegenüber derjenigen von Mecklenburg-Schwerin in der Hinsicht eine Erweiterung erfahren, als § 1 Abs. 2 in Übereinstimmung mit den §§ 1 Abs. 2 des Reichshaftungs- und des preußischen Haftungsgesetzes eine Amtshaftung für den Fall festsetzt, daß die Verantwortlichkeit des Beamten dadurch ausgeschlossen ist, weil er den Schaden im Zustande der Bewußtlosigkeit oder in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit verursacht hat; jedoch soll die Haftung nur insoweit eintreten, wie wenn dem Beamten Fahrlässigkeit zur Last fiele und als die Billigkeit die Schadloshaltung erfordert; daher liegt dem Geschädigten der Nachweis ob, keinen anderweitigen Ersatz erlangen zu können.

S. dazu die Ausführungen auf Seite 16/17.

Es entspricht also diese über den Rahmen von § 839 hinausgehende Billigkeitshaftung zum Teil der Bestimmung des § 829, so daß für finanziell schwache Gemeinwesen diese erweiterte Haftung wohl meist nicht praktisch wird, zumal der Geschädigte auch nachweisen muß, daß die Haftung des Gemeinwesens der Billigkeit entspreche.

Im übrigen ist die Haftung selbst in beiden Ländern gemäß Art. 131 Rvf. die gleiche, nämlich unter den Voraussetzungen und mit den Einschränkungen des § 839. Der verschiedenartigen Fassung der beiden Gesetze ist insoweit keine abweichende Bedeutung zu unterlegen;

s. Meckl.-Schwer. Gesetz § 1, Meckl.-Strel. Gesetz §§ 1 Abs. 1 und 3;

denn ohnehin haftet der Staat neben anderen Gemeinwesen, deren Rechtspersönlichkeit sich aus den nach der Staatsumwälzung ergangenen Einzelgesetzen ergibt, nur, falls der die Amtspflicht verletzende Beamte durch Innehabung einer Doppelstellung Funktionen beider Teile versieht, mithin mittelbarer und unmittelbarer Staatsbeamter ist.

R.G.Z. 100, 121 und Seite 30 dieser Abhandl.

Bei Amtspflichtverletzungen von Standesbeamten trifft nach Meckl.-Strel. Recht die Haftpflicht allein den Staat.

Beide Gesetze unterscheiden sich aber noch weiter in der Fassung. So beläßt das Meckl.-Strel. Gesetz (§ 4) es ausdrücklich bei den Reichsgesetzen und Landesgesetzen, in denen eine Haftung des Staates oder der öffentlich-rechtlichen Körperschaft über den in jenen Gesetzen bestimmten Umfang ausgeschlossen ist, während dagegen das Meckl.-Schwer. Gesetz im § 4 ausdrücklich die Ausdehnung der nach § 2 A.V. zum § 11 E.G.G.V.G. vom 5. 5. 1879

*) Siehe Anmerkung der vorigen Seite.

vorgeschriebenen Vorentscheidung über Ansprüche auf Grund des Amtshaftungsgesetzes vom 2. 3. 21 ausschließt. Letztere Bestimmung ist insofern ohne Bedeutung, als der Ausschluß der Vorentscheidung schon auf Grund der unmittelbaren Wirkung des Art. 131 ausgesprochen ist, wobei sogar es fraglich erscheinen kann, ob die Ausdehnung der Vorentscheidung der Ansprüche auf Gemeinwesen überhaupt im Einklang mit § 11 Abs. 2 E.G.G.V.G. gestanden hätte; denn im § 11 sind die landesgesetzlichen Vorschriften nur insoweit unberührt belassen, als die Verfolgung der Beamten von einer Vorentscheidung über die Schuldfrage abhängig gemacht werden kann. Der Versuch der Meckl.-Strel. Regierung, auch die Staatshaftung von einer Vorentscheidung im Sinne des § 2 A.V. zu § 11 E.G.G.V.G. abhängig zu machen, ist am Landtag gescheitert.

S. Entwurf in Drucksache Nr. 7 des 2. Ordentlichen Strel. Landtags und stenographische Berichte des Strel. Landtags 27. Sitzung vom 19. Januar 1921.

Der § 4 des Meckl.-Strel. Amtshaftungsgesetzes enthält, wie bereits gesagt, die ausdrückliche Bestimmung, daß eine Haftungserweiterung, die über den Rahmen bereits bestehender Reichsgesetze,

wie z. B. des § 12 G.V.O.,

hinausgeht, nicht eingeführt werden soll, so daß also insoweit die Billigkeitshaftung des § 1 Abs. 2 nicht Platz greift. Dagegen ist diese Bestimmung für Landesgesetze insoweit wirkungslos, als diese der in den Grenzen und auf Grund des Art. 131 unmittelbar eingeführten und für das deutsche Reichsgebiet einheitlichen Amtshaftung widersprechen würden. In der durch Art. 131 gestatteten näheren Regelung haben beide Länder Ausländern gegenüber die Amtshaftung vom Nachweis der Gegenseitigkeit abhängig gemacht.

§ 3 des Meckl.-Schwer. und § 5 des Meckl.-Strel. Gesetzes.

Dieser Nachweis ist jedoch nicht erforderlich, wenn der Anspruch ursprünglich einem Deutschen zustand und lediglich an einen Ausländer abgetreten ist.

R.G. im Recht 1925 Nr. 2218.

Anhang zu II.

Die Haftung des Staates und der Körperschaften für Ersatz des Schadens, der durch Beamte bei Vornahme von Amtshandlungen auf dem Gebiet privatrechtlicher Tätigkeit der Gemeinwesen begangen ist.

Die Haftung der juristischen Personen des öffentlichen Rechts auf dem Gebiete des Privatrechts entspringt ihrer Beteiligung als Rechtssubjekt am allgemeinen Rechtsverkehr. Juristische Personen des öffentlichen Rechts können der Staat als solcher selbst oder aber von ihm geschaffene und seinen Zwecken unmittelbar oder mittelbar dienende Körperschaften sein.

So von Thur S. 620.

Aus dem Begriff des Beamten (s. S. 9 und 10) ergibt sich jedoch, daß es bei der Haftung für Amtshandlungen von Beamten sich nur um juristische Personen im Sinne des Art. 77 E.G.B.G.B. handeln kann, da nicht eine jede juristische Person des öffentlichen Rechts zugleich auch Träger hoheitsrechtlicher Befugnisse ist.

Neben Amtshandlungen in Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt vermag der Beamte auch solche vorzunehmen, die dem Zwecke der Erfüllung privatrechtlicher Verpflichtungen des Gemeinwesens zu dienen bestimmt sind. Das Gemeinwesen, als dessen Vertreter oder Gehilfe der Beamte hier tätig wird, ist ebenso Rechtssubjekt des Privatrechts wie jede natürliche Person, wie denn in einem Entwurf zum neuen deutschen Beamtengesetz sogar von einer Zweiteilung der Beamten in „Hoheitsbeamte" und „Wirtschaftsbeamte" gesprochen wird.*)

Die Haftung der Gemeinwesen für Amtshandlungen ihrer Beamten auf dem Gebiete privatrechtlicher Tätigkeit ist von der für in Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt begangene Handlungen insofern an andere Voraussetzungen geknüpft, als sie wie die einer jeden juristischen Person des Zivilrechts eintritt und daher nicht nur eine Haftung für Amtspflichtverletzungen, die sie zwar einbegreifen kann, sondern eine sehr viel weitergehende ist. Die Haftung richtet sich danach, ob der betreffende Beamte nur als Werkzeug und Gehilfe, oder aber als Vorstand, Mitglied des Vorstandes, bzw. als anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter des Gemeinwesens anzusehen ist.

Ist der Beamte nur Werkzeug oder Gehilfe, so tritt die Haftung des Gemeinwesens wie die einer jeden natürlichen Person für ihre Werkzeuge und Gehilfen ein, also auf Grund der §§ 278, 664, 691, 701, 812 ff. und 831 vertraglich und außervertraglich, und zwar auch ohne Rücksicht darauf, ob ein Verschulden des Beamten vorliegt oder nicht; denn nur die Haftung aus § 278 und soweit auf diese in den §§ 664, 691 Bezug genommen wird, ist eine Haftung für Verschulden des Gehilfen und insoweit eine Haftung für Amtspflichtverletzungen, da zu diesen nicht nur die Amtspflichtverletzungen im eigentlichen engeren Sinne, sondern auch die einem jeden Staatsbürger anderen gegenüber obliegenden allgemeinen Pflichten gehören.

R.G. im Recht Nr. 1792 und S. 8 dieser Abhandlung.

Die Haftung des Geschäftsherrn aus § 831 erfordert dagegen eine Verantwortlichkeit des Verrichtungsgehilfen, der die zum Schadensersatz verpflichtende Handlung begeht, nicht. Der zu der Verrichtung Bestellte braucht sich der Ordnungswidrigkeit seines Tuns gar nicht bewußt zu sein, es genügt vielmehr objektive Widerrechtlichkeit der Handlung. Es handelt sich also bei dieser für Verrichtungsgehilfen im übrigen sehr eingeschränkten Haftung aus § 831 um schädigende Handlungen derjenigen Beamten, die ihren dienstlichen Auftrag nicht vom Gemeinwesen selbst auf Grund organisatorischer Verwaltungsbestimmungen, sondern von dem verfassungsmäßig berufenen Vertreter des Gemeinwesens im Sinne des § 31 herleiten. Nicht unbedingt erforderlich zur Begründung der Haftungspflicht ist aber, daß der bestellte Beamte den Auftrag zu der einzelnen Verrichtung unmittelbar von einem verfassungsmäßig berufenen Vertreter erhalten hat; die Bestellung kann vielmehr in der Anstellung und der Auftrag zur Verrichtung in einer allgemeinen Dienstvorschrift begründet sein.

R.G.Z. 55, 177.

Die Haftung des Gemeinwesens aus § 831 ist also eine Haftung aus eigenem Verschulden, wenngleich auch t a t s ä c h l i c h der Entstehung des Schadens

*) S. Zeitschrift „Der Beamtenbund" 1926 Nr. 49.

eine Amtspflichtverletzung zugrunde liegen muß; denn das Gemeinwesen ist verpflichtet, die zur Verrichtung einer Amtshandlung bestellten Beamten sorgfältig auszuwählen und zu beaufsichtigen und haftet nur bei Verletzung dieser Pflicht für den Schaden, den der bestellte Beamte durch eine in Ausführung seiner Verrichtung begangene unerlaubte Handlung einem Dritten zugefügt hat, vorausgesetzt, daß der Schaden ohne die Pflichtverletzung nicht entstanden wäre. S. Entscheidung des O.L.G. Rostock in M.Z. 24, 119.

Die Auswahl und die Leitung sind stets Sache des verfassungsmäßig berufenen Vertreters, für dessen in Ausführung seiner ihm zustehenden Verrichtungen begangene, zum Schadenersatz verpflichtende Handlungen das vertretene Gemeinwesen wie für eigenes Verhalten haftet (§§ 81, 89) eine Haftung, die im Gegensatz zu der für in Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt begangene Amtspflichtverletzungen sich sogar auf jede zum Schadenersatz verpflichtende Handlung bezieht, selbst wenn sie nicht widerrechtlich ist.

Die Anforderungen, die an die Leitungspflicht zu stellen sind, um eine Amtspflichtverletzung und damit ein Verschulden des Gemeinwesens, als dessen Handlung die des Vertreters erscheint, im Sinne des § 823 auszuschließen, sind der Natur der dem zu Beaufsichtigenden obliegenden Tätigkeit nach verschiedene und dürfen nicht zu gering bemessen werden,

s. R.G. in J.W. 17, 155 N. 3;

denn sonst ist dem Gemeinwesen der Nachweis, der Aufsichtspflicht genügt zu haben, ein allzu leichter. So hat das Reichsgericht in einem Falle dahin entschieden, daß es dem Vorstand einer juristischen Person obliege, alle Anstalten dafür zu treffen, über alle Vorkommnisse, die den zu beaufsichtigenden Verrichtungsgehilfen in bezug auf seine Tätigkeit betreffen, Kenntnis zu erlangen.*) Das Reichsgericht hat also bei dieser Entscheidung noch nicht eine allgemeine Verkehrspflicht annehmen wollen, bei deren Zugrundelegung sich allerdings die Beweislast zu Ungunsten des Beschädigten verschieben würde, denn der sich auf die Verletzung der allgemeinen Verkehrspflicht stützende Anspruch ist aus § 823 direkt herzuleiten, so daß schon besondere Tatumstände vorliegen müssen, um Prima facie ein Verschulden der Aufsichtsperson anzunehmen.

Desgleichen ist der Begriff des verfassungsmäßig berufenen Vertreters nicht zu eng zu fassen, für dessen Handlungen das Gemeinwesen ohne Rücksicht auf Widerrechtlichkeit und auf eigenes oder fremdes Verschulden haftet, soweit der Vertreter nur in Ausführung ihm zustehender Verrichtungen Schaden zugefügt hat.

Schon in einer älteren Entscheidung hat das O.L.G. Rostock zum Ausdruck gebracht, daß man den Begriff des verfassungsmäßig berufenen Vertreters nicht darauf abstellen dürfe, ob er Vertreter im Willen sei; denn diese enge Auslegung entspreche nicht den Interessen des öffentlichen Verkehrs, um deren willen die Vorschriften der §§ 31, 89 erlassen seien, oder aber sie dehne diesen Begriff des Willensvertreters auf Personen aus, die in Wahrheit zu solcher Vertretung gar nicht berufen seien.

S. M.Z. 17, 32 ff. und in diesem Sinne auch R.G.Z. 91, 1; hierdurch wird die in M.Z. 14, 265 vertretene engere Auslegung aufgegeben.

*) R.G.Z. 78, 107, eine Entscheidung, die einen Fall betrifft, in dem eine Omnibusgesellschaft keine besonderen Anstalten getroffen hatte, von Polizeistrafen ihrer Kutscher rechtzeitig zu erfahren und ferner auch R.G.Z. 112, 295.

Daher greift die Haftung aus den §§ 31, 89 auch dann Platz, wenn nur einer von mehreren Kollektivvertretern eine zum Schadenersatz verpflichtende Handlung begangen hat.

R.G.Z. 57, 94.

Auch die Literatur ist für die weite Auslegung, und daß es nicht erforderlich sei, daß die Satzung oder die organisatorischen Bestimmungen einen Vertreter für einen bestimmten Betriebszweig ausdrücklich vorsehen, oder daß etwa der betreffende Vertreter bestimmt bezeichnet ist.

So Staudinger, Bem. 3 zu 31; von Thur S. 626, 23.

Erforderlich ist nur, daß der betreffende Vertreter einen selbständigen Wirkungskreis hat, daß seine Stellung im Gesetz oder gleichwertigen organisatorischen Bestimmungen ganz allgemein vorgesehen und daß seine Handlung in Ausführung und nicht nur gelegentlich der Ausführung seiner ihm zustehenden Verrichtungen begangen ist.

O.L.G. Rostock in O..L.G. 24, 245.

Ebenso ist nicht grundsätzlich erforderlich, daß die Handlung innerhalb der Grenzen der Vertretungsmacht begangen ist, auch in den Fällen der Überschreitung kann eine Haftung des Gemeinwesens eintreten,

R.G. in J.W. 17, 593, 94,

wie denn bereits Seite 12 ausgeführt ist, daß ein Überschreiten der Amtsbefugnisse eine Verletzung der dem Beamten einem Dritten gegenüber obliegenden Amtspflicht bedeutet.

Hat ein Gemeinwesen für gewisse Geschäfte oder Verwaltungsgebiete besondere Vertreter bestellt, wie dies bei fast allen, jedenfalls allen größeren Gemeinden der Fall sein wird, so entspricht deren Stellung der eines besonderen Vertreters nach § 30, auf dessen Handlungen ebenfalls die Haftung aus § 31, 89 ausgedehnt ist.

R.G.Z. 53, 279; 62, 36.

Aus dem Umstande, daß die Haftung für zum Schadenersatz verpflichtende Handlungen des verfassungsmäßig berufenen Vertreters eine solche für eigenes Verhalten ist, ergibt sich, daß es zur Haftungsbegründung des Gemeinwesens nicht der namentlichen Bezeichnung des Vertreters bedarf, der die Amtspflicht verletzt, bzw. die zum Schadenersatz verpflichtende Handlung begangen hat.*)

Ob ein Beamter in Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt oder in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen auf dem Gebiet privatrechtlicher Tätigkeit seine Amtspflicht verletzt hat, wird oft sehr schwer nur zu entscheiden sein, da die Grenze zwischen beiden Tätigkeiten eine flüssige ist und vielfach Organe auf beiden Gebieten tätig sein können.

R.G.Z. 55, 175, eine Entscheidung, in der Vernichtung von Munition als in Ausführung militärfiskalischer Tätigkeit und nicht als in Ausübung der Militärhoheit vorgenommen, angesehen ist.

Man wird daher in solchen Grenzfällen ganz besonders eingehend zu prüfen haben, ob eine Entschädigung nach den §§ 31, 89 bzw. 831, oder nach Art. 131 Rvf. und den evtl. weitergehenden Amtshaftungsgesetzen zu finden und zu bemessen ist.

---

*) Ebenso, wenn auch dort aus anderem Grunde, s. S. 18.

Im übrigen ist aber auf dem Gebiet privatrechtlicher Tätigkeit die Haftung des Staates in gerade praktisch sehr wichtigen Fällen vielfach durch Reichssondergesetze beschränkt, die durch Art. 32 E.G.B.G.B. aufrechterhalten sind,

z. B. die beschränkte Haftung des Reichspost- und Telegraphenfiskus.

III. Die direkte Haftung der Beamten gegenüber dem durch eine Amtspflichtverletzung Geschädigten.

Da für den Schaden, der durch in Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt begangene Amtspflichtverletzungen entsteht, an Stelle des Beamten auf Grund des § 12 G.B.O. und der durch Art. 131 Rvf. unmittelbar eingeführten Amtshaftung das Gemeinwesen haftet, in dessen Dienste der Beamte steht, tritt insoweit nur noch in Ausnahmefällen eine direkte Haftung des Beamten dem geschädigten Dritten gegenüber ein. Eine solche direkte Haftung des Beamten und zwar aus § 839 tritt z. B. ein, wenn die Haftung des Staates entfällt, da die besondere Voraussetzung des § 2 Reichsgesetzes vom 11. 5. 1920 betreffend die durch innere Unruhen verursachten Schäden nicht vorliegt, daß nämlich ohne Entschädigung den Umständen nach das Fortkommen des Betroffenen bei Berücksichtigung aller Vermögens- und Erwerbsverhältnisse unbillig erschwert würde. Ebenso tritt die direkte Haftung des Beamten dem geschädigten Dritten gegenüber ein, wenn dieser Ausländer ist, und mangels verbürgter Gegenseitigkeit der Haftung die des Gemeinwesens entfällt. Erwähnt sei auch noch der Sonderfall des § 102 Z.P.O., demzufolge u. a. Gerichtsschreiber und Gerichtsvollzieher von Amts wegen zur Tragung derjenigen Kosten durch das Prozeßgericht verurteilt werden können, die sie durch grobes Verschulden verursacht haben, da für diese Kosten insoweit eine Haftung des Gemeinwesens überhaupt nicht eintritt.

Delius S. 262 und Reimer II, 42.

Dagegen kann in den Fällen, in denen der Beamte in Ausführung privatrechtlicher Verrichtungen des Gemeinwesens gehandelt hat, der Geschädigte den Beamten, soweit Haftpflichtverletzungen ihm zur Last liegen, direkt auf Grund der §§ 839 ff. und aber auch nur auf Grund dieser, wie Seite 11/12 ausgeführt ist, in Anspruch nehmen, so daß also die im ersten Teil Seite 10 bis 20 dieser Abhandlung gemachten Ausführungen zutreffen. Eine Haftung des Beamten aus § 276 für den Fall herzuleiten, daß nämlich die Amtspflichtverletzung in der Nichterfüllung der dem Gemeinwesen privatrechtlich obliegenden Vertragspflicht liegt, zu deren Erfüllung sich das Gemeinwesen des Beamten bedient, ist nicht angängig; denn nur zwischen dem Gemeinwesen und dem Dritten besteht eine vertragliche Bindung. Überhaupt kann die Erfüllung der Amtspflicht nicht zugleich Gegenstand vertraglicher Bindung des Beamten sein, selbst wenn ihm direkt von dem Dritten ein Auftrag erteilt ist, wie z. B. einem Notar oder Gerichtsvollzieher; das Reichsgericht führt Bd. 85, 413 zu dieser Frage zutreffend aus, daß die Inanspruchnahme der Tätigkeit des Beamten durch den Dritten nur äußerer Anlaß für die Tätigkeit sei, bei deren Entfaltung die Beobachtung der Verkehrssorgfalt als amtliche Pflicht erscheine; Bedeutung und Umfang dieser Amtspflicht seien aber der Steigerung oder auch nur der Gewährleistung durch Stempelung zu einer

Vertragsleistung nicht fähig. Damit ist die frühere Ansicht des R.G. in Übereinstimmung mit von Thur I, S. 538 und Reimer in J.W. 12, 937 beseitigt, wogegen allein nur Krieg in J.W. 12, 1087 den gegenteiligen Standpunkt zu vertreten versucht, während Dernburg II, 638 sogar den gebührenbeziehenden Beamten allein aus § 276 haften lassen will und seine Ansicht damit begründet, daß im Gegenfalle der herrschenden Meinung der beauftragte Beamte für Gehilfen nur aus § 831 und nicht aus § 278 hafte, eine Begründung, die aber keineswegs die Beamteneigenschaft des Beauftragten und die sich hieraus ergebende Natur der Tätigkeit richtig würdigt.

Unberührt davon besteht natürlich die Möglichkeit eines gleichzeitig nebenherlaufenden Vertragsverhältnisses, wenn der Beamte nicht nur in seiner Beamteneigenschaft tätig wird, wie z. B. der Notar sehr wohl gleichzeitig als Anwalt tätig werden kann.

Die Hauptfälle der direkten Haftung des Beamten dem Geschädigten gegenüber werden diejenigen sein, in denen der Beamte auf dem Gebiet privatrechtlicher Tätigkeit des Gemeinwesens vorsätzlich seine Amtspflicht verletzt hat, oder aber das Gemeinwesen sich gemäß § 831 exkulpieren kann. In diesem letzteren Falle sowie in den Fällen, in denen der Beamte nur gelegentlich oder in Veranlassung der Ausführung seiner ihm zustehenden Verrichtungen oder der Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt seine Amtspflicht verletzt hat, haftet er allein, während im ersteren Fall dagegen eine gesamtschuldnerische Haftung des Gemeinwesens und des schuldigen Beamten gemäß § 840, 421 eintritt.*)

Ebenso tritt eine gesamtschuldnerische Haftung mehrerer Beamten nach 839, 830 bzw. 840, 421, 1, ein, je nachdem ob sie durch eine gemeinschaftliche begangene Amtspflichtverletzung oder durch mehrere Handlungen einen Schaden verursacht haben. Untereinander sind die Beamten zu gleichen Anteilen verpflichtet (§ 426) und geht die Forderung des Gläubigers auf den Beamten über, wenn er den Gläubiger befriedigt hat. Überhaupt treffen auch hier die bereits S. 18 bis 20 gemachten Ausführungen, wie soeben schon S. 37 gesagt, zu, wenn auch natürlich mit der Abweichung, daß es stets der persönlichen Feststellung des schuldigen Beamten zur direkten Inanspruchnahme bedarf.

Von der Befugnis der der Landesgesetzgebung durch Art. 78 E.G.B.G.B. belassenen Möglichkeit, eine Haftung der Beamten für angenommene Stellvertreter und Gehilfen über den Rahmen der Haftung nach B.G.B. hinaus festzusetzen, haben die beiden Mecklenburg keinen Gebrauch gemacht. Dagegen sei besonders hervorgehoben, daß nach § 20 der jeweilig Mecklenburgischen Notariatsverordnung vom 10. 6. 1905 eine Haftung des Notars für seinen Vertreter in Ausübung notarieller Tätigkeit abgelehnt ist; denn diese Bestimmung lautet: Der Vertreter versieht das Amt des Vertretenen auf dessen Kosten unter eigener Verantwortlichkeit.

S. Entsch. des O.L.G. Rostock in M.Z. 40, 239; s. auch J.W. 23, 858; R.G.Z. 100, 287, 88 behandelt dagegen einen Fall, in dem es sich um preußische Notare handelt und daher anders zu entscheiden ist.

*) Ein weiterer Fall der direkten Haftung des Beamten kann noch nach der Meckl.-Strel. Hypothekenordnung für ritterschaftliche Hintersassen von 1855 in Frage kommen, soweit nämlich der Grundbuchbeamte vor Inkrafttreten der G.B.O. durch Amtspflichtverletzung einen Schaden verursacht hat und die Verjährung noch nicht eingetreten ist (s. auch S. 25).

Da nach Art. 131 Rvf. der Ausschluß des Rechtswegs nur für Ansprüche auf Grund und in den Grenzen des Art. 131 gegen Gemeinwesen für unzulässig erklärt worden ist, bleibt die Erhebung von Ansprüchen gegen Beamte direkt (also auch in den Ausnahmefällen auf Seite 37) wegen durch Amtspflichtverletzung verursachten Schadens in den beiden Mecklenburg auf Verlangen des Staatsministeriums gemäß § 2 der jeweiligen A.V. zum § 11 E.G.G.V.G. von einer Vorentscheidung abhängig, wohingegen nach Reichsrecht eine solche nicht zu treffen ist.

Zuständig für den Erlaß der Vorentscheidung sind nunmehr nach Inkrafttreten der Gesetze vom 3. 3. 22 (für Mecklenburg-Schwerin) und 17. August 1922 (für Mecklenburg-Strelitz) betreffend die Verwaltungsgerichtsbarkeit in Verbindung mit der A.V. zum § 11 E.G.G.V.G. die Landesverwaltungsgerichte. Die Vorentscheidung ist nur über die Frage zulässig, ob ein Verschulden des Beamten vorliegt, nicht aber auch über die Frage der Rechtmäßigkeit des Amtsaktes,

s. § 11 Abs. 2 Ziff. 1 E.G.G.V.G.,

so daß auch im Falle einer über den Rahmen des Art. 131 Rvf. hinausgehenden Amtshaftung wie nach § 1 Abs. 2 des Meckl.-Strel. Amtshaftungsgesetzes schon aus diesem Grunde eine Vorentscheidung nicht verlangt werden kann.

IV. Der Rückgriff des Staates und der Körperschaften gegen ihre Beamten.

Soweit das Gemeinwesen für durch Amtspflichtverletzungen von Beamten entstandenen Schaden in Anspruch genommen ist, steht ihm ein Ersatzanspruch in Höhe des ihm entstandenen Schadens, also einschließlich etwaig entstandener Prozeßkosten aus dem mit dem Geschädigten geführten Rechtsstreit gegen den schuldigen Beamten zu.

Dieser Ersatzanspruch ist öffentlich-rechtlicher Natur, denn er entspringt dem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis, in dem der Beamte zu dem ihn anstellenden Gemeinwesen steht.

S. 9 u. 10 und auch Laband I, 476 und Dock S. 244.

Es wird nämlich durch die Verletzung einer dem Beamten einem Dritten gegenüber obliegenden Amtspflicht zugleich auch die sich aus dem Dienstverhältnis ergebende Dienstpflicht verletzt. Daß aber zu der Dienstpflichtverletzung noch eine Vermögensbeschädigung hinzutritt, vermag nichts an der rechtlichen Natur des Anspruchs zu ändern, zumal Vermögensbeschädigung und Entschädigung nicht Begriffe lediglich privatrechtlicher Natur sind.

In diesem Sinne R.G.Z. 106, 409.

Aus der öffentlich-rechtlichen Natur des Ersatzanspruches ergibt sich aber, daß die etwaig darüber bestehenden landesgesetzlichen Vorschriften durch das B.G.B. nicht berührt werden.

Art. 55 E.G.B.G.B.

Nur im Falle mangelnder positiver Bestimmungen über die Ersatzpflicht ist diese auf die Grundsätze zu stützen, die sich aus der Natur der Sache und der Berücksichtigung der Rechtsgedanken ergeben, die für die Beurteilung ähnlich

liegender Rechtsverhältnisse des Privatrechtes maßgebend sind, also auf die Bestimmungen über den Dienstvertrag, die analog anzuwenden sind.

R.G.Z. 63, 432.

Besondere positive die Ersatzpflicht der Beamten regelnde Bestimmungen sind im § 2 Reichshaftgesetz von 1910 und in den §§ 2 des Meckl. Schwer. bzw. Meckl.-Strel. Amtshaftungsgesetzes vorhanden. Dazu tritt für Reichsbeamte die Vorschrift des § 13 Reichsbeamtengesetz in der Fassung vom 18. Mai 1907, während in den beiden Mecklenburg ein allgemeine Vorschriften über Rechte und Pflichten der Beamten enthaltendes Beamtengesetz trotz der Befugnis des Art. 80 E.G.B.G.B. nicht vorhanden ist. Der § 13 Reichsbeamtengesetz bestimmt ausdrücklich eine eigene Verantwortlichkeit eines jeden Reichsbeamten, so daß er für die formelle Gesetzmäßigkeit seines Verhaltens haftet und sich nicht auf die Befreiung dieser Haftung durch einen dienstlichen Befehl berufen kann. Dagegen ist die von Laband I, 477 vertretene Ansicht, daß eine jede Ungesetzmäßigkeit von Reichsbeamten auf Grund des § 13 dem Gemeinwesen gegenüber zu vertreten sei, in Übereinstimmung mit der allgemein herrschenden Meinung abzulehnen. Vielmehr ist für die Verfolgbarkeit des Reichsbeamten im Wege der Rückgriffsnahme ebenso wie in allen sonstigen Fällen,

als z. B. § 2 Reichshaftgesetz,

zivilrechtliche Verantwortlichkeit erforderlich.

Aus der besonderen Regelung der Ersatzpflicht des Beamten gegenüber dem Gemeinwesen auf Grund der Amtshaftungsgesetze ergibt sich, daß der Umfang der Ersatzpflicht für durch Amtspflichtverletzungen eingetretenen Schaden, soweit diese in Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt begangen sind, sich nach § 839 bestimmt, so daß Verschulden des Beamten erforderlich ist, und bei Fahrlässigkeit desselben nur subsidiäre Haftung eintritt und sogar bei verschuldeter Nichtanwendung eines Rechtsmittels durch das Gemeinwesen entfällt.

Des weiteren ergibt sich aus dem Gesagten, daß in den Fällen der Billigkeitshaftung des Gemeinwesens ein Ersatzanspruch gegen den geisteskranken oder unzurechnungsfähigen Beamten nicht gegeben ist. Die Art der Ersatzleistung seitens des Beamten bestimmt sich nach allgemeinen Grundsätzen des B.G.B., so daß das Gemeinwesen auch gemäß der §§ 249/257 Befreiung von der ihm dem Dritten gegenüber erwachsenen Ersatzpflicht verlangen kann.

Die Erhebung von Zivilklagen, Privatklagen und öffentlichen Klagen, also die Rückgriffsnahme der Gemeinwesen gegen ihre schuldigen Beamten im Klagewege kann in beiden Mecklenburg auf Grund des § 2 der jeweiligen A.V. zum § 11 E.G.G.V.G. vom 5. 5. 1879 auf Verlangen des Staatsministeriums von einer Vorentscheidung abhängig gemacht werden, für die seit dem Bestehen einer Verwaltungsgerichtsbarkeit die Landesverwaltungsgerichte zuständig sind (s. schon S. 39). Während für Mecklenburg-Schwerin jedoch durch § 4 seines Amtshaftungsgesetzes die Vorentscheidung für alle Ansprüche auf Grund dieses Gesetzes ausgeschlossen ist und also auch insoweit für die Rückgriffsnahme, die durch den § 2 eine positive Regelung gefunden hat, kann in Mecklenburg-Strelitz noch jegliche Rückgriffsnahme von einer Vorentscheidung abhängig gemacht werden.*) Dies widerspricht auch nicht der unmittelbaren Wirkung des Art. 131 Abs. 1 Satz 3 betreffend Unzulässigkeit

*) So auch in Bayern, s. dazu v. Schelhorn: „Die Amtshaftung" 1925 S. 40.

des Ausschlusses des Rechtsweges, da die Frage der Rückgriffsnahme zu der dem Landesrecht überlassenen näheren Regelung gehört.

Ebenso ist im Gegensatz zum Reichsrecht in den beiden Mecklenburg eine über die Grenzen des § 394 B.G.B. hinausgehende Zulässigkeit der Aufrechnung von Seiten aller Gemeinwesen mit Ersatzforderungen gegen die Gehaltsforderungen der Beamten auf Grund der §§ 38 Meckl.-Schwer. bzw. 37 Meckl.-Strel. A.V. zum B.G.B. und des Art. 81 E.G.B.G.B. bestimmt, während ersteres allerdings ein über den § 394 hinausgehendes Zurückbehaltungsrecht neuerdings gewährt, aber nur insoweit, als dieses tatsächlich nur den Charakter als Sicherungsmittel hat oder aber die Berufung auf § 394 arglistig wäre.

R.G.Z. 85, 109 ff.

In dem gegen den schuldigen Beamten angestrengten Rückgriffsverfahren steht es diesem frei, noch den Nachweis seiner Schuldlosigkeit zu führen,

R.G.Z. 96, 148,

oder aber den Einwand des von Seiten des Gemeinwesens nicht ordnungsmäßig geführten Rechtsstreits zu erheben, es sei denn, daß dem Beamten der Streit verkündet oder aber er selbst als Nebenintervenient dem zwischen dem Geschädigten und Gemeinwesen anhängig gewesenen Rechtsstreit beigetreten war. Es finden also, falls der Rückgriffsanspruch analog auf die Vorschriften des Dienstvertrags gestützt wird, die §§ 254 B.G.B. bzw. 68, 74 Z.P.O., und soweit die Amtspflichtverletzung in Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt begangen war, sogar auch hier der § 839 Abs. 3, bzw. die §§ 68, 74 Z.P.O. Anwendung (s. auch Seite 39/40).

Desgleichen verbleibt dem Beamten die Einrede der Verjährung, deren Frist in den einzelnen Fällen der Amtspflichtverletzung eine verschiedene ist. So verjähren die Rückgriffsansprüche des Reichs gemäß § 2 Reichshaftgesetz für Amtspflichtverletzungen ihrer Beamten ebenso wie in den beiden Mecklenburg die der Gemeinwesen gegen Grundbuchbeamte,

s. § 79 Abs. 2 bzw. 77 Abs. 2 d. jew. A.V. z. B.G.B.,

in 3 Jahren, die Rückgriffsansprüche der Gemeinwesen auf Grund des § 2 Meckl.-Schwer. Amtshaftungsgesetzes in einem Jahr, die der Gemeinwesen aus Grund des § 2 Meckl.-Strel. Amtshaftungsgesetzes aber bereits nach 6 Monaten.

Die Frist beginnt für die Rückgriffsansprüche auf Grund der Amtshaftungsgesetze und des Reichshaftgesetzes mit dem Zeitpunkt, in dem der Ersatzanspruch des Dritten diesem gegenüber vom Staate oder der Körperschaft anerkannt oder dem Gemeinwesen gegenüber rechtskräftig festgestellt ist; denn in diesem Augenblick hat das Gemeinwesen auch erst von dem ihm erwachsenen Schaden Kenntnis erlangt, wobei es auf die Kenntnis der Person des ersatzpflichtigen Beamten nicht ankommt, während die Frist des Rückgriffsanspruchs gegen mecklenburgische Grundbuchbeamte erst mit Kenntnis von dem Schaden und der Person des ersatzpflichtigen Beamten gemäß § 852 zu verjähren beginnt. Die Verjährungsfrist von Rückgriffsansprüchen wegen Amtspflichtverletzungen, die auf dem Gebiet privatrechtlicher Tätigkeit von dem Beamten begangen sind, läuft dagegen 30 Jahre, da dieselben unter analoger Anwendung der Bestimmungen über den Dienstvertrag sich aus dem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis allein ergeben (s. S. 39).

Schlußwort.

Zuständigkeit für die auf Grund der Amtshaftung erhobenen Ansprüche.

Aus dem Vorstehenden ergibt sich für die erörterten Ansprüche unbeschadet der Bestimmungen über die Vorentscheidung die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte.

Sydow-Busch 1926, Bem. 2 zu 13 G.V.G.

Und zwar ist örtlich zuständig das Gericht des allgemeinen Gerichtsstands, der für den Beamten durch den Wohnsitz, für die Körperschaften durch den Sitz und für den Fiskus durch den Sitz der Behörde bestimmt wird.

§§ 12, 13, 17 Abs. 1, 18 Z.P.O.

Daneben kann gemäß § 32 Z.P.O. der Gerichtsstand der unerlaubten Handlung treten, nämlich die Zuständigkeit des Gerichts, in dessen Bezirk die Handlung begangen ist, und zwar auch für Ansprüche aus der Billigkeitshaftung.

S. Stein-Jonas Anm. 2 zu § 32 Z.P.O.

Eine Sonderbestimmung enthält für Reichsbeamte der § 154 Reichsbeamtengesetz, der besagt, daß neben den die Zuständigkeit begründenden allgemeinen Vorschriften örtlich auch noch das Gericht zuständig ist, in dessen Bezirk der Beamte zur Zeit der Verletzung seiner Amtspflicht seinen Wohnsitz hatte, als auch dasjenige, in dessen Bezirk er zur Zeit der Erhebung der Klage seinen Wohnsitz hat.

So R.G.Komm. Bem. 9c zu § 839; anderer Ansicht Delius S. 255, der ohne Grund dem § 154 ausschließende Wirkung beilegen will.

Die sachliche Zuständigkeit erhält durch § 71 (früher 70) G.V.G. und die auf Grund dieses erlassenen §§ 20 der jeweiligen mecklenburgischen A.V. zum G.V.G. vom 17. 5. 1879 eine besondere Regelung. Danach sind ohne Rücksicht auf den Wert ausschließlich die Landgerichte zuständig für sämtliche Ansprüche aus Amtspflichtverletzungen von Beamten, die in Ausübung anvertrauter öffentlicher Gewalt begangen sind; denn die Überschreitung amtlicher Befugnisse schließt auch die Verletzung der erforderlichen Sorgfalt innerhalb des Amtskreises in sich.

Sydow-Busch 1925 Bem. 6 zu § 71 G.V.G. und R.G.Z. 40, 203.

Diese Zuständigkeit besteht sowohl für die Ansprüche gegen den schuldigen Beamten als auch gegen das Staatswesen und die Körperschaften. Denn mit Rücksicht auf die seinerzeit durch Art. 77 E.G.B.G.B. den Ländern belassene Möglichkeit, die Amtshaftung einzuführen, ist infolge der Einheitlichkeit des Rechtsstoffs die die gegen den Staat nach § 71 Abs. 3 gerichteten Ansprüche regelnde Bestimmung auch auf die gegen das Reich als Staatswesen gerichteten Ansprüche zu beziehen, eine Einbeziehung, die mit Rücksicht auf die nunmehr einheitlich durch Art. 131 eingeführte Amtshaftung als selbstverständlich erscheint.

S. auch schon bereits § 3 Reichshaftgesetz von 1910 und R.G.Z. 54, 204; 89, 255.

Aus diesem Grunde hat denn auch das Reichsgericht Bd. 107, 61, 62 und 258 die ausschließliche Zuständigkeit der Landgerichte für Ansprüche gegen alle

Gemeinwesen, soweit sie auf Grund der Amtshaftungsgesetze an Stelle des Beamten in seine Haftung aus verschuldeter Amtspflichtverletzung eintreten, aber auch nur insoweit, ausgesprochen. Dagegen greift die ausschließliche Zuständigkeit der Landgerichte nicht Platz bei Schadenklagen wegen eigenen Verschuldens des Gemeinwesens,

R.G.Z. 42, 417,

oder wegen in Ausführung privatrechtlicher Tätigkeit durch den Beamten verursachten Schadens, soweit sie gegen das Gemeinwesen gerichtet sind.

R.G.Z. 18, 169; s. auch Sydow-Busch 1925 Bem. 11 zu § 71 G.V.G.

Für alle Ansprüche, die gegen Beamte direkt wegen *ihres Verschuldens in amtlicher Tätigkeit* erhoben werden, und insoweit auch für die Rückgriffsansprüche der Gemeinwesen, sind aber wiederum die Landgerichte ausschließlich zuständig.

Aus der ausschließlichen Zuständigkeit der Landgerichte ohne Rücksicht auf den Wert ergibt sich die wichtige Folge, daß Berufungsurteile über derartige Ansprüche ohne weiteres revisibel sind.

§ 547 Ziff. 2 Z.P.O.

Abschließend sei noch erwähnt, daß die §§ 1 der jeweiligen mecklenburgischen A.V. z. Z.P.O. nicht Platz greifen, da es sich dort ausdrücklich um Klagen gegen den Landesherrn oder Mitglieder seines Hauses handelte.